Nebentäterschaft

Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde der
Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der
Universität Breslau
vorgelegt von

Paul-Gerhard Blochwitz
Referendar in Frankfurt a. O.

1929

Spezialdruckerei für Dissertationen Dr. Hermann Eschenhagen KG., Ohlau i. Schl.

Gedruckt mit Genehmigung
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau

Berichterstatter: Prof. Dr. Nagler

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen Eltern!

Gliederung.

Seite

§ 1. Einleitung. 1

§ 2. Begriffsbestimmung der Nebentäterschaft. . . 6

§ 3. Vorsätzliche Nebentäterschaft. 14

§ 4. Nebenanstiftung. 35

§ 5. Gemischte Nebentäterschaft. 36

§ 6. Fahrlässige Nebentäterschaft. 41

§ 7. Gesetzliche Anwendungsfälle der Nebentäterschaft . 43

Literaturverzeichnis.

Allfeld, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, begr. v. Meyer. 8. Aufl. Leipzig-Erlangen 1922.

v. Bar, Gesetz und Schuld im Strafrecht. Berlin 1906, 1907, 1909. = v. Bar.

ders., Zur Lehre von der Culpa und dem Kausalzusammenhang im Straf- und Zivilrecht, in Grünhuts Zeitschrift Bd. 4. 1877. = v. Bar, Culpa.

Beling, Die Lehre vom Verbrechen. Tübingen 1906. = Beling, L. v. V.

ders., Grundzüge des deutschen Strafrechts. 8. und 9. Auflage. Tübingen 1925. = Beling, Grdz.

Binding, Die Normen und ihre Uebertretung. 2. Aufl. Leipzig 1890, 1914/6, 1918, 1919/20. = Binding, Normen.

ders., Grundriß des deutschen Strafrechts Allgemeiner Teil. 8. Aufl. Leipzig 1913. = Binding, Grdr.

ders., Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts. Bes. Teil. Leipzig 1902, 1904/05. = Binding, Lehrb.

Bintz, Teilnahme bei fahrlässig begangenen Handlungen. Diss. Erlangen 1895.

v. Buri, Ueber Kausalität und deren Verantwortung. Leipzig 1873.

Coenders, Strafrechtliche Grundbegriffe, insbesondere Täterschaft und Teilnahme. Düsseldorf 1909.

Das Recht. = Recht.

Ebermayer-Lobe-Rosenberg, Reichsstrafgesetzbuch. 4. Aufl. Berlin, Leipzig 1929. = L. K.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen. = R. G.

Finger, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. (1. Band.) Berlin 1904.

Frank, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 17. Aufl. Tübingen 1926.

Gerichts-Saal. = Ger. S.

Gerland, Deutsches Reichsstrafrecht. Berlin, Leipzig 1922.

Goltdammer, Archiv für Strafrecht. = Goltd. A.
Haas, Die Mehrtäterschaft. Diss. Freiburg 1898.
Hälschner, Das gemeine deutsche Strafrecht. Bonn 1881/7.
Hartmann, Das Kausalproblem im Strafrecht, in strafrechtliche Abhandlungen, herausgegeben von v. Lilienthal. Heft 27, Breslau 1900.
Helmer, Ueber den Begriff der fahrlässigen Täterschaft. Diss. Straßburg 1895.
Heilborn, Der agent provocateur. Berlin 1901.
Juristische Wochenschrift. = J. W.
Kohler, Leitfaden des deutschen Strafrechts. Leipzig 1912. = Kohler, Leitf.
Kohler, Studien aus dem Strafrecht. (1. Band.) Mannheim 1890. = Kohler, Studien.
v. Kries, Ueber den Begriff der objektiven Möglichkeit. Leipzig 1888.
Lammasch, Handlung und Erfolg, in Grünhuts Zeitschrift. Bd. 9, 1882.
Liepmann, Einleitung in das Strafrecht. Berlin 1900.
v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, bearb. von Schmidt. 25. Aufl. Berlin, Leipzig 1927.
Loening, Grundriß zu Vorlesungen über deutsches Strafrecht. Frankfurt-Main 1885.
Löwe, Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich. 18. Aufl. Berlin-Leipzig 1929.
Lucas, Anleitung zur strafrechtlichen Praxis. 2. Teil. 4. Aufl. bearb. v. Ebermayer. Berlin 1929.
Mayer, Der Allgemeine Teil des deutschen Strafrechts. 1915.
Merkel, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Stuttgart 1889.
M. L. Müller, Die Bedeutung des Kausalzusammenhanges im Straf- und Schadensersatzrecht. Tübingen 1912.
Nagler, Die Teilnahme am Sonderverbrechen. Leipzig 1903.
Nowak, Nebentäterschaft, Quasitäterschaft. Diss. Münster 1911.
v. Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 11. Aufl. Berlin 1927. = Olsh.
Oppenhoff, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, herausgeg. von Delius. Berlin 1901.
Pomp, Die sogenannte Unterbrechung des Kausalzusammenhanges, in strafrechtliche Abhandlungen, herausgeg. von v. Lilienthal, Heft 134, Breslau 1911.
Schacht, Das fahrlässige Zusammenwirken mehrerer Personen,

in strafrechtliche Abhandlungen, herausgeg. von v. Lilienthal, Heft 106, Breslau 1909.
Schwartz, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. Berlin 1914.
Traeger, Der Kausalbegriff im Straf- und Zivilrecht. Marburg 1904.
Wachenfeld, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. München 1914.
Weinberg, Teilnahme an fahrlässigen Handlungen nach geltendem Recht. Diss. Freiburg 1904.
Wiechowski, Die Unterbrechung des Kausalzusammenhanges. Diss. Würzburg 1903.
Winter, Die mittelbare Täterschaft. Diss. Münster 1917.
Wuttig, Fahrlässige Teilnahme am Verbrechen, in strafrechtliche Abhandlungen, herausgeg. von v. Lilienthal, Heft 40, Breslau 1902.
Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft = ZStW.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41548206_0087

§ 1.

Einleitung.

Der staatliche Strafanspruch wird begründet durch schuldhafte Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung. Unter Handlung im Sinne des Strafrechts versteht man ein erkennbar hervortretendes Verhalten, soweit es dem Willen eines Menschen entspringt. Handlung ist also gleichbedeutend mit Willensäußerung. So tritt der Wille, etwas zu tun, nach außen hin in Erscheinung durch Vornahme einer Körperbewegung, mithin einer positiven Tätigkeit. Dementsprechend äußert sich der Wille, etwas nicht zu tun, im Unterlassen der Körperbewegung, also in Untätigkeit. Hieraus ergibt sich die Einteilung der strafbaren Handlungen in Begehungs- oder Commissivdelikte und Unterlassungs- oder Omissivdelikte.

Eine Handlung wird in der Regel mit Strafe bedroht, wenn durch sie von der Rechtsordnung für schutzwürdig anerkannte Interessen anderer Personen, sei es natürlicher oder juristischer, verletzt oder gefährdet werden. Der Grund für die Strafbarkeit einer Handlung liegt also in ihrer Nachteiligkeit für die Gesellschaft, in ihrer Gemeinschädlichkeit. Die Strafbarkeitserklärung geschieht in dem Strafgesetz. Nun weisen die einzelnen Tatbestände nach folgender Richtung hin einen prinzipiellen Unterschied auf: Die einen verlangen als Handlung eine bestimmt geartete Tätigkeit, die andern bezeichnen als Handlung die Herbeiführung eines bestimmten Erfolges. Dies erklärt sich daraus, daß bei den Delikten der erstgenannten Art, die man als reine Tätigkeits- oder Formaldelikte bezeichnet, die Schädlichkeit in der Natur der Handlung selbst liegt. Jeder, der die Handlung vornimmt, tritt schon durch die bloße Tätigkeit als solche in Widerspruch zur Rechtsordnung, ohne daß ein Erfolg, d. h. „ein von der Handlung verschiedenes reales Ereignis,“[1] herbeigeführt zu werden brauchte. So ist es unter allen Umständen verboten, einen Meineid zu schwören oder unzüchtige Handlungen vorzunehmen. Dage-

1) Frank, II, 1 zu § 1.

gen ist beispielsweise das Schießen als Tätigkeit nicht ohne weiteres verpönt. Es macht sich jedoch strafbar, wer schießt und dadurch den Tod eines Menschen herbeiführt. Bei den Erfolgsdelikten liegt also die Schädlichkeit nicht in der Handlung selbst, sondern in der Wirkung, welche sie zeitigt. Der Gesetzgeber faßt den schädlichen Erfolg ins Auge und erklärt hiervon ausgehend summarisch alle Handlungen für strafbar, welche den von der Rechtsordnung gemißbilligten Erfolg herbeizuführen geeignet sind. Eine Aufzählung bestimmt gearteter Tätigkeiten ist hier schon aus dem Grunde nicht möglich, weil jeder Erfolg auf die mannigfaltigste Weise herbeigeführt werden kann.

In gleicher Weise wie bei den Commissivverbrechen läßt sich die Unterscheidung zwischen Formal- und Erfolgsdelikten bei den Omissivverbrechen durchführen. Entweder knüpft das Gesetz die Strafbarkeit schon an die Unterlassung selbst, an die bloße Tatsache der Untätigkeit. Dann liegt ein echtes Unterlassungsdelikt vor.[2] Oder der Täter läßt es geschehen, daß ein schädlicher Erfolg eintritt, obwohl er zu seiner Verhinderung verpflichtet ist. Dann haben wir es mit einem sog. unechten Unterlassungsdelikt zu tun. Die hierfür oft gebrauchte Bezeichnung „delictum commissivum per omissionem" ist scheinbar ein Widerspruch in sich; Begehung und Unterlassung sind formale Gegensätze: wer untätig ist, kann nicht ein Delikt durch Tätigkeit begehen und umgekehrt. Statt dessen müßte es richtiger heißen: Erfolgsdelikt, bei dem der Erfolg durch Untätigkeit herbeigeführt wird.[3]

Die von der herrschenden Meinung durchaus gebilligte Unterscheidung zwischen Tätigkeits- und Erfolgsdelikten ist mehrfach auf Widerspruch gestoßen.[4] So behauptet v. Liszt, daß zu jeder Handlung ein Erfolg gehöre, da jede Handlung eine Veränderung in der Außenwelt zur Folge habe. Diese Beweisführung geht fehl. Aus § 46 Ziff. 2 StGB. läßt sich einwandfrei entnehmen, daß unter „Erfolg" nur ein von der Handlung räumlich-zeitlich getrenntes Ergebnis der Handlung verstanden werden darf. Die als unmittelbare Begleiterscheinung jeder Tätigkeit auftretende Zustandsänderung ist aber gerade kein von ihr verschiedenes, mit eigener Selbständigkeit aus-

2) z. B. §§ 116, 123, 139, 170, 320, 368 Ziff. 2 StGB.
3) Auf die übrigens zu bejahende Streitfrage, ob eine Unterlassung für einen Erfolg kausal sein kann, braucht hier nicht eingegangen zu werden.
4) z. B. v. Liszt, 154; Gerland, 85; Wachenfeld, 73; v. Bar, II, 638.

gestattetes Ergebnis; vielmehr bildet die Zustandsänderung mit der Tätigkeit eine untrennbare Einheit, sie ist nichts weiter als bloßer Bestandteil der Handlung, nicht aber etwas, was erst auf die Handlung hin erfolgt. Deshalb kann von einem „Erfolg" da keine Rede sein, wo sich die strafbare Handlung in der Tätigkeit als solcher, d. h. der Zustandsänderung, erschöpft.[5]

Die Einteilung der strafbaren Handlungen in Formal- und Erfolgsdelikte ist von Bedeutung für die Feststellung der Person des Täters. So ist als Verüber eines Formaldelikts der anzusehen, der das in der Norm gekennzeichnete Verhalten eingeschlagen hat, mag dieses nun in positiver Tätigkeit oder in Unterlassung bestehen. Nicht so einfach läßt sich der Täter bestimmen, wenn der Handlung eine reine kausale Bedeutung zukommt, denn jeder Erfolg beruht auf dem Zusammenwirken unzähliger Bedingungen. Damit aber entsteht die Frage, wem der Erfolg zuzurechnen, auf wessen Bedingung er letzten Endes zurückzuführen ist, d. h. wer ihn verursacht hat. M. a. W.: Besteht überhaupt ein Unterschied zwischen Bedingung und Ursache oder nicht?

Von den Kausalitätstheorien, welche diese Frage im positiven Sinn entscheiden,[6] hat sich Birkmeyers Theorie der „wirksamsten Bedingung"[7] keine Anerkennung verschaffen können. Ebensowenig hat sich die Binding'sche „Uebergewichtstheorie"[8] durchzusetzen vermocht. Ihr wirft Merkel[9] vor, daß eine einzelne Bedingung, durch welche die dem Erfolg günstigen Umstände das Uebergewicht über die ihm widerstrebenden erlangen, überhaupt nicht existiere. Für jenes Uebergewicht sei in Wahrheit das Ganze der einem Erfolg günstigen Faktoren in seinem Verhältnis zu dem Ganzen der zu überwindenden Widerstände entscheidend.

Dagegen hat sich die Theorie der „adäquaten Verursachung" in der Wissenschaft eine große Anhängerzahl erobert. Nach ihr ist Ursache die Bedingung, welche den Erfolg in adäquat verlaufender Weise herbeigeführt hat. Die dem Erfolg adäquate Bedingung soll diejenige sein, bei deren Setzung der Eintritt des Erfolges berechenbar oder wahrscheinlich wird. Für wen der Erfolg berechenbar sein muß, wird

5) Speziell gegen v. Liszt vgl. Beling, L. v. V. 204 ff.
6) Vgl. die Uebersicht bei Beling, Grdz. 27/8.
7) Ger. S. 37/255.
8) Binding, Normen, I, 113, II, 472.
9) Merkel, 103.

verschieden beantwortet. Nach v. Kries[10] soll es darauf ankommen, ob der Erfolg für die Person, welche die kritische Bedingung setzte, voraussehbar war. Im Gegensatz hierzu verlangt die objektiv-adäquate Theorie, daß der Erfolg für den objektiven Beobachter wahrscheinlich war.

Mit Recht macht Winter[11] auf eine große Schwäche der objektiv-adäquaten Theorie aufmerksam, welche geeignet ist, ihre Anwendungsmöglichkeit in vielen Fällen in Frage zu stellen. Mit Hilfe der „objektiv-nachträglichen Prognose" kann man nämlich niemals den Täter fassen, der den „atypischen Verlauf," also den inadäquat eintretenden Erfolg im voraus berechnet und danach seine Tätigkeit eingerichtet hat. Ebensowenig aber hat man den gegen die subjektiv-adäquate Theorie erhobenen Einwand, daß sie Verursachung und Verschuldung miteinander vermenge, bisher zu widerlegen vermocht. Zu einer befriedigenden Problemlösung gelangt also keine der Adäquanztheorien.

Die „Bedingungstheorie"[12] stellt deshalb die Möglichkeit einer Scheidung zwischen Ursache und Bedingung gänzlich in Abrede. Ursache ist jedes Ereignis, welches zum Erfolg auch nur das geringste beigetragen hat. — Man muß zugeben, daß diese Theorie den Vorzug der Klarheit und Einfachheit hat. Wenn ihre Gegner einwenden, sie führe jeden Erfolg letzten Endes auf die Uranfänge der Welt zurück, so wird doch ihre praktische Brauchbarkeit dadurch keineswegs beeinträchtigt. Denn der Ausgleich gegen zu große Härten findet sich ja in dem subjektiven Erfordernis der Verschuldung.[13] Dies ist nicht in dem Sinne zu verstehen, als sei verursacht nur, was verschuldet ist; sondern es bedeutet, daß nur die schuldhafte Verursachung verantwortlich macht. So haftet als vorsätzlicher Täter, wer eine Bedingung setzt, weil er weiß, daß sie den Erfolg herbeiführen wird, also wer die Ursachenqualität seiner Handlung kennt. Ebenso ist fahrlässiger Täter, wem die Ursachenqualität seiner Handlung zwar hätte bekannt sein können, aber doch infolge mangelnder Aufmerksamkeit nicht bekannt war.

---

10) v. Kries, 54.
11) Winter, 10.
12) Vertreten von v. Buri, 1 ff., Frank, III, 2 zu § 1, Beling, Grdz. 29; Finger, 274; Gerland 91, Hälschner, I, 277; v. Liszt 160 und vor allem vom Reichsgericht.
13) vgl. R.G. 29/218.

Rühren nun die schuldhaft gesetzten Bedingungen sämtlich nur von einer Person her, so liegt Alleintäterschaft vor. Haben dagegen mehrere schuldhaft Bedingungen gesetzt, so ist mindestens eine Person Täter, die andern haben sich beteiligt. Die Beteiligung an einer strafbaren Handlung kann entweder in der Weise geschehen, daß ebenfalls eine Täterbedingung gesetzt wird, d. h. eine solche Bedingung, welche sich objektiv betrachtet als „Ausführungstätigkeit", als „tatbestandsmäßige Handlung"[14] darstellt. Dann handelt es sich um täterschaftliche Beteiligung, es sind mehrere Täter vorhanden, es liegt also Mehrtäterschaft vor. Oder die beteiligte Person setzt keine Täterbedingung; dann haben wir es mit bloßer Teilnahme zu tun. Diese ist entweder Anstiftung oder Beihilfe, je nachdem sich die Bedingung als zu einer Handlung bestimmende oder als eine Handlung fördernde Tätigkeit charakterisiert.

Allein durch eine solche nach objektiven Gesichtspunkten vorgenommene Scheidung zwischen Täter- und Teilnehmerbedingungen kann man dem klaren Wortlaut des Gesetzes Gerechtigkeit geschehen lassen.[15] Darin liegt auch nicht etwa ein Widerspruch zur Aequivalenztheorie. Sie besagt ja nur, daß keine Bedingung fehlen darf, damit der Erfolg nicht entfällt, daß also jede für den Erfolg unerläßlich war. Dem steht aber nicht entgegen, daß die eine mehr zum Erfolg beigetragen hat, als die andere. „Orgelspielen ist mehr als Bälgetreten", wie es Frank[16] so drastisch ausdrückt. Wenn man die Zahl 2 und die Zahl 1 benötigt, um als Erfolg die Summe 3 zu erhalten, so darf auch keiner der beiden Summanden fehlen; trotzdem kommt der Zahl 2 in quantitativer Beziehung eine größere Bedeutung zu als der Zahl 1. Der Unterschied zwischen Täterschaft und Teilnahme läßt sich also trotz grundsätzlicher Anerkennung der Bedingungstheorie sehr wohl objektiv erfassen.

Was schließlich die mittelbare Täterschaft anbetrifft, so ist diese nicht etwa eine Unterart der Beteiligung, sondern eine besondere Form der Täterschaft. Sie ist da gegeben, wo jemand

14) Beling, Grdz. 25; — gegen den Begriff der abstrakten Tatbestandshandlung v. Bar, II, 605, Kohler, Studien, 93.

15) So auch Allfeld, 216; Beling Grdz. 25, 92; L. v. V. 397/8; Birkmeyer, ZStW. 21/506; Coenders, 257 ff; Finger, 354; Frank, Vorbem. II z. 3. Abschn. Gerland 144; Liepmann 77; v. Liszt 322; Loening 93, 99; Merkel 144 ff, Oppenhoff 13 zu § 47; Wachenfeld 201. — Dagegen suchen nach dem Vorbild v. Buris (Goltd. A. 12/107, Ger. S. 22/23) den Unterschied in der Willensrichtung: v. Bar II, 597; Binding Grdr. 159; Kohler Studien 96 ff.; L.K. 2 zu § 47; Nagler 45, 76, 124; R.G. 2/160, 3/181, 53/138, 55/60. — Vermittelnd Olsh. 5 und Schwartz 6 zu § 47.

die tatbestandsmäßige Handlung nicht selbst vornimmt, sondern einen andern zu ihrer Vornahme veranlaßt und trotzdem nicht als dessen Anstifter erscheint, da es dem unmittelbar Handelnden am Vorsatz fehlt.[17] Ebenso liegt mittelbare Täterschaft vor, wenn jemand einen bereits zur Tat Entschlossenen unterstützt, aber doch wegen mangelnden Vorsatzes auf seiten des unmittelbaren Täters nicht dessen Gehilfe ist.[18] Um hier überhaupt bestrafen zu können, bleibt nichts weiter übrig, als den Veranlassenden oder Fördernden als Täter zu fingieren, obwohl er mit der eigentlichen Ausführungstätigkeit nicht das geringste zu tun gehabt hat.[19] — Im übrigen ist die Bezeichnung mittelbare „Täterschaft" nicht gerade glücklich gewählt, denn es gibt ebenso mittelbare Anstiftung und mittelbare Beihilfe. So ist, wenn A. den B. durch Gewalt oder Drohungen bestimmt, den C. zu einem Diebstahl zu verleiten, nur A. als Anstifter zu betrachten. Und wenn A. den ahnungslosen B. veranlaßt, dem C. eine Pistole zu leihen, obwohl A. weiß, daß dieser damit einen Mord begehen will, so leistet allein A. Beihilfe und nicht etwa B. Wegen dieser schwierigen Denkoperationen wird die Konstruktion der mittelbaren Täterschaft in der Begriffswelt des Laien wohl nie heimisch werden.

§ 2.

Begriffsbestimmung der Nebentäterschaft.

Die vorstehenden Ausführungen hatten lediglich den Zweck, den Begriff der Täterschaft (i. w. S.) bei den Erfolgsdelikten klarzulegen. Unter Anerkennung der Aequivalenztheorie wurde festgestellt, daß jede Bedingung, sofern sie nur schuldhaft gesetzt wird, für den Erfolg verantwortlich macht. Ob der Handelnde dann als Täter (i. e. S.) oder als Teilnehmer bestraft wird, richtet sich nach dem Charakter seiner Bedingung. So kamen wir zu dem Ergebnis, daß Täter eines Erfolgsdelikts derjenige ist, der den Erfolg durch schuldhaftes Setzen einer Täterbedingung verursacht hat.

16) Frank III, 2 zu § 1.

17) z. B. A. u. B. gehen auf die Jagd. A. sieht den C. und veranlaßt den B., welcher den C. fahrlässig für ein Stück Wild hält, auf diesen zu schießen.

18) z. B. A. reicht dem zur Tötung des C. entschlossenen geisteskranken B. ein Messer. — Ebenso Allfeld, 215; Frank, Vorbem. IV, 2 z. 3. Abschn.; a. M. Binding, Ger. S. 76/102; v. Liszt 320 A. 10; Mayer 377.

19) Vgl. hierzu Winter, 15.

Es wurde ferner bereits die Mehrtäterschaft erwähnt, dann vorliegend, wenn — im Gegensatz zur Alleintäterschaft — mehrere Pesonen schuldhaft Täterbedingungen setzen. Als Unterart der Mehrtäterschaft kennt das Gesetz die Mittäterschaft. § 47 StGB. bestimmt: „Wenn mehrere eine strafbare Handlung gemeinschaftlich ausführen, so wird jeder als Täter bestraft". Auf den Begriff der „gemeinschaftlichen Ausführung" muß im folgenden näher eingegangen werden.

Zunächst dürfte sicher sein, daß darunter nicht ein lediglich objektiv-gleichzeitiges Handeln zu verstehen ist. Dann hätte es nämlich des Wortes „gemeinschaftlich" gar nicht bedurft, sondern es hätte genügt zu sagen: Wenn mehrere eine strafbare Handlung ausführen. Die Gemeinschaftlichkeit kann somit nur für die subjektive Seite von Bedeutung sein; sie bezeichnet das Bewußtsein der Täter von der Gleichzeitigkeit ihrer Tätigkeiten, gemeinschaftliche Ausführung ist also „bewußtes und gewolltes Zusammenwirken".[1]

Insoweit dürfte Einmütigkeit bestehen. Strittig ist, ob das Bewußtsein der Gemeinschaftlichkeit bei allen Tätern vorliegen muß, oder ob es zur Annahme der Mittäterschaft genügt, wenn nur einer der Beteiligten auf die Mitwirksamkeit des andern bewußt reflektiert. Eine solche „einseitige Mittäterschaft" erklären im Widerspruch zur herrschenden Meinung z. B. Beling[2] und Kohler[3] für ausreichend. Hiergegen wird zutreffend folgendes geltend gemacht: Jeder Mittäter will die Teilhandlung des anderen durch die seine ergänzen und jene wieder zur Ergänzung seiner eigenen Tätigkeit dienen lassen. Jeder ist also gleichzeitig mittelbarer und unmittelbarer Täter im Hinblick auf dieselbe Straftat. Es würde sich daher als Widerspruch darstellen, wenn in bezug auf den einen der Täter angenommen wird, daß er im einverständlichen Zusammenwirken mit dem andern die Tat ausgeführt hat, in bezug auf den andern aber diese Gemeinschaftlichkeit der Willensrichtung verneint wird. Vielmehr muß jeder Täter denselben auf die Mitwirksamkeit des andern gerichteten Willen gehabt haben. Die bloße Kenntnis des einen, daß der andere ebenfalls Täterschaftsakte vornimmt, reicht zur Annahme der Mittäterschaft nicht aus.[4]

1) R.G. 5/306.
2) L. v. V. 410.
3) Studien 105, Leitf. 36/7.
4) L.K. 2 a zu § 47; R.G. 23/196, 44/321.

Aus dem Begriff „gemeinschaftlich" hat man ferner den Schluß gezogen, daß Mittäterschaft nur bei vorsätzlich Handelnden angenommen werden könne, daß aber täterschaftliche Beteiligung am fahrlässigen Delikt ausgeschlossen sei. Von einer „gemeinschaftlichen" strafbaren Handlung könne nur auf Grund einer Willensübereinstimmung gesprochen werden, diese müsse jedoch bei kulposen Handlungen fehlen.[5] Dem kann nicht beigestimmt werden. Wenn A. und B. gemeinsam ein Feuer anzünden und dadurch eine in der Nähe stehende Scheune in Brand gerät, so hat doch zum mindesten hinsichtlich der beiderseitigen Tätigkeit eine Willensübereinstimmung bestanden. Daß diese sich auch auf den Erfolg der Handlung beziehen müsse, läßt sich aus dem Wort „gemeinschaftlich" nicht entnehmen. Aber selbst wenn man dieses Erfordernis aufstellen wollte, so besteht doch die Möglichkeit einer Willensübereinstimmung im Hinblick auf den Erfolg auch bei fahrlässigen Delikten. Dies ist der Fall bei der bewußten Fahrlässigkeit, der sog. luxuria. Hatten A. und B., um bei dem eben gebildeten Beispiel zu bleiben, die Möglichkeit, daß die Scheune unter Umständen in Flammen aufgehen könne, vorher zusammen erörtert, dies aber zu vermeiden gehofft, so erstreckte sich ihre Willensübereinstimmung auch auf den Erfolg. Sie wollten dann eben gemeinschaftlich den Erfolg nicht herbeiführen, es lag eine Uebereinstimmung zweier negativer Willen vor.[6]

Es fragt sich nur, ob die bloße Willensgleichheit schon genügt, um die beiderseitigen Tätigkeiten derart zu einer Einheit zusammenzuschweißen, daß jedem der Täter das zugerechnet wird, was der andere getan hat. M. a. W.: Kann man dem Begriff der Mittäterschaft allgemein sämtliche Fälle unterordnen, in denen mehrere Personen bewußt zusammen wirken und dabei dieselbe Einstellung zum Erfolg haben, sei es, daß sie ihn wünschen, sei es, daß sie ihn (bewußt oder unbewußt) ablehnen? Oder sind mit Sinn, Inhalt und Zweck des § 47 StGB. nur diejenigen Fälle vereinbar, in denen mehrere Personen be-

5) So Finger 342. Mit ähnlicher oder gar keiner Begründung Haas, 45; v. Liszt 324; Lucas 100; Mayer 382 A. 6; Nowak 27; Oppenhoff 21 zu § 47, Schacht 37, Schwartz 8 zu § 47; Wachenfeld 200. Ebenso werden die Teilnahmebestimmungen auf vorsätzliche Delikte beschränkt in R.G. 5/306. R.G. 23/175, 44/432. R.G. 10/8, 16/277, 45/88, 51/39, 53/27.

6) Für fahrlässige Mittäterschaft treten ein: Allfeld 218; Beling ZStW. 18/272 ff; Binding Grdr. 147, Normen IV, 638; Bintz 8 ff; Frank Vorbem. IV, 2 z. 3. Abschn., u. III zu § 47; Gerland 148; Hälschner I, 442; Helmer 40 ff; v. Igel 39, Kern Ger. S. 92/137; L.K. 4 zu § 47; Nagler 75 A. 3; Olsh. 10 zu § 47; Weinberg 24 ff; Wiechowski 49; Wuttig 110 ff.

wußt zum Zwecke der Erfolgsherbeiführung tätig werden? Von der Entscheidung dieser Frage wird es abhängen, ob fahrlässige Mittäterschaft anzuerkennen ist oder nicht.

Gelegentlich wird behauptet, der § 47 StGB. sei überflüssig, da man ohne ihn zu denselben Ergebnissen käme. Für die objektive Teilnahmetheorie trifft das zweifellos nicht zu. Allerdings ist es, wenn A. und B. gemeinsam einen Stein auf die Schienen rollen und dadurch einen Zug zum Entgleisen bringen, ohne weiteres klar, daß beide als Täter zu behandeln sind. Sie haben zusammen eine Kraft in Bewegung gesetzt und sind deshalb für die Wirkungen, welche die Kraft hervorrief, gleichmässig verantwortlich zu machen. Es ist dies ein gewisses Gesamthandsprinzip, welches hier in die Erscheinung tritt. — Aehnlich liegt der Fall, wenn jeder Täter für sich eine Kraft entfesselt und diese dann selbständig[7] zum Erfolg führen. Z. B. A. und B. schießen auf C. und treffen ihn beide tödlich. Auch hier würde man in der Tat selbst ohne ausdrückliche gesetzliche Bestimmung zu dem Ergebnis gelangen, daß beide als Täter zu bestrafen sind, und zwar gilt dies in gleicher Weise für vorsätzliche wie für fahrlässige Delikte.

Diese Tatbestände hat jedoch der Gesetzgeber bei Normierung des § 47 StGB. sicherlich nicht im Auge gehabt. Vielmehr bilden dessen eigentliches Anwendungsgebiet die Fälle, in denen jeder Täter eine Kraft in Bewegung setzt, der Erfolg aber nur auf eine von ihnen zurückzuführen ist, während die andere zu seiner Herbeiführung überhaupt nicht mitgewirkt hat. Z.B. A. und B. wollen den C. töten und legen sich zu diesem Zweck in einen Hinterhalt. Zuerst schießt A., er verfehlt sein Ziel. Darauf schießt B. und trifft den C. ins Herz. Nimmt man nun an, daß B. seinen Entschluß ganz unabhängig von A. gefaßt hat und die Tat auch ausgeführt hätte, wenn er auf die Mitwirksamkeit des A. hätte verzichten müssen, so kann der Tätigkeit des letzteren die Eigenschaft einer Erfolgsbedingung unmöglich zugelegt werden. Vielmehr würde sich die Tat des A. für sich betrachtet lediglich als délit manqué darstellen und könnte infolgedessen nur die Strafe des Versuchs nach sich ziehen. Hier greift nun der § 47 StGB. ein und stellt folgenden Grundsatz auf: A. hat eine Handlung vorgenommen, welche sich, wofern sie den gewünschten Erfolg gehabt hätte, als

7) Der Fall, daß die Kräfte durch ihre Summe den Erfolg herbeiführen, wird weiter unten zu behandeln sein.

Ausführungshandlung darstellen würde. Weil er diese Handlung in Gemeinschaft mit einem erfolgreichen Täter vorgenommen hat, soll ihn für seine an sich zwar unvollständige Tat gleichwohl die schwere Strafe des vollendeten Delikts treffen. Ihm ist auch das zur Last zu legen, was B. getan hat; es wird also fingiert, daß auch er klausal geworden ist, gleich als ob er selbst den tödlichen Schuß abgegeben hätte.[8]

Aendern wir nun dieses Beispiel dahin ab: A. und B. veranstalten in unübersichtlichem Gelände gemeinsame Schießübungen. Durch einen unglücklichen Schuß des B. wird der gerade des Weges kommende C. tödlich getroffen. Hier dürfte es wohl niemandem einfallen, auch den A. wegen fahrlässiger Tötung zu bestrafen, weil auch er geschossen hat. Andernfalls würde man mit dem Wortlaut des § 222 StGB. in unlösbaren Widerspruch geraten.

Warum sträubt sich nun hier unser Rechtsgefühl dagegen, dem A. die Tätigkeit des B. zuzurechnen, während es im ersten Fall diese Zurechnung geradezu verlangt? Da die äußeren Tatbestände sich genau decken, die Täter aber jedesmal auch den gemeinsamen Handlungswillen hatten, kann der Grund nur in ihrer verschiedenen Einstellung zum Erfolg liegen. Im ersten Fall wollten A. und B. einen Erfolg herbeiführen. Deshalb wollten sie gemeinsame Sache machen, derart, daß die Tätigkeit des einen zu der des anderen ergänzend hinzutreten sollte. Sie wollten also nicht nur miteinander, sondern auch durcheinander handeln. Jeder benutzte die Tätigkeit des andern für seine Zwecke, und darum ist es durchaus gerechtfertigt, wenn man ihm diese fremde Tätigkeit als eigene zurechnet und ihn dafür verantwortlich macht. — Anders im zweiten Fall. Hier fehlte dem A. wie dem B. der auf den Erfolg gerichtete Wille. Dann kann aber auch von einem Benutzen fremder Tätigkeit keine Rede sein, denn man benutzt eine Tätigkeit doch nur, wenn und weil man durch sie etwas erreichen will. Die Täter handelten hier also lediglich miteinander, nicht aber auch durcheinander. Darum kann eine Zusammenfassung der beiderseitigen Tätigkeiten zu einer Einheit nicht stattfinden, vielmehr ist jeder allein für das verantwortlich zu machen, was er getan hat.

8) Vgl. Ortmann in Goltd. A. 23/270 ff. Ger. S. 28/98 ff; v. Igel 18. — Unrichtig Hälschner I, 427, welcher trotz Mittäterschaft nur wegen Versuchs bestrafen will.

Diese Erwägungen führen zu folgendem Ergebnis: Der in § 47 StGB. ausgesprochene Grundsatz der Zurechnung fremder Tätigkeit als eigener kann nur da Platz greifen, wo die fremde Tätigkeit zur Erreichung eines gemeinschaftlichen Zieles benutzt wurde, wo sie im Verein mit der eigenen Tätigkeit zur Verwirklichung eines auf den Erfolg gerichteten gemeinsamen Entschlusses dienen sollte. Daraus folgt, daß die Bestimmungen über Mittäterschaft nur bei vorsätzlichen Delikten Anwendung finden dürfen.

Man braucht übrigens gar nicht so weit zu gehen, um den Beweis für diese Behauptung zu erbringen. Fahrlässige Mittäterschaft ist schon deshalb ausgeschlossen, weil jeder Mittäter gleichzeitig unmittelbarer *und mittelbarer* Täter sein muß. Der fahrlässige Täter kann aber nach ganz überwiegender Meinung nur unmittelbar und niemals mittelbar handeln.

Ferner möge man folgendes bedenken: Das Gesetz verwendet die Mittäterschaft gelegentlich als Straferhöhungsgrund,[9] weil es in der Begehung durch mehrere eine erhöhte Gefährlichkeit erblickt. Dieses Moment liegt nun zweifellos auch da vor, wo mehrere Personen fahrlässig zusammen handeln. Wenn trotzdem die gemeinschaftliche Begehung nur bei vorsätzlichen Delikten mit qualifizierter Strafe bedroht wird, so läßt dies den Schluß zu, daß der Gesetzgeber eine fahrlässige Mittäterschaft nicht anerkennen wollte.

Auch gebraucht das Gesetz den Begriff „ausführen" nur dann, wenn ein vorsätzliches Handeln in Rede steht. So sprechen beispielsweise die §§ 211, 212 StGB. bei Mord und Totschlag von „Ausführung der Tötung," in § 222 StGB. aber, wo es sich lediglich um objektive Herbeiführung des Erfolges handelt, wird der farblose Begriff „Verursachung des Todes" verwandt. Der innere Grund für diese viel zu wenig beachtete Erscheinung ist nicht schwer zu finden. Etwas ausführen heißt etwas verwirklichen, realisieren, in die Tat umsetzen. Eine Tätigkeit kann aber nicht in die Tat umgesetzt werden; vielmehr stellt sie sich selbst schon als Realisierung dar, nämlich als Verwirklichung des auf die Tätigkeit gerichteten Entschlusses. In Wahrheit wird also der *Tatentschluß* ausgeführt, und die Tätigkeit bildet hierzu das Mittel. Als Beweis mag § 82 StGB. angeführt werden, welcher von „Ausführung des

9) z. B. § 223 a StGB.

Vorhabens durch die Handlung" spricht.[10] Ebenso kann von „Ausführung einer strafbaren Handlung" nur da die Rede sein, wo ein auf Begehung der strafbaren Handlung, d. h. auf Verwirklichung sämtlicher Tatbestandsmerkmale gerichteter Entschluß vorgelegen hat. Hierbei ist zu beachten, daß die Rechtswidrigkeit auch in den Fällen Tatbestandsmerkmal ist, in denen sie nicht besonders zum Ausdruck gebracht wurde, sodaß sie von dem Verbrechensentschluß stets mitumfaßt sein muß. — Ein solcher Entschluß fehlt nun zunächst den schuldlos Handelnden. Er fehlt ferner auch dem fahrlässigen Täter, sei es daß dieser hinsichtlich eines ausgesprochenen Tatbestandsmerkmals fahrlässig handelt, sei es daß er bei vorhandener Kenntnis aller Tatumstände irrtümlich einen Rechtfertigungsgrund für gegeben hält. Daraus folgt aber, daß die „Ausführung" einer strafbaren Handlung allein dem vorsätzlichen Täter vorbehalten bleibt.

Durch diese Feststellung wird der objektiven Ausführungshandlung keineswegs der Boden entzogen. Denn die Handlung, welche zum Zweck der Verwirklichung des Verbrechensentschlusses vorgenommen wird, kann dann anderseits auch objektiv geeignet sein, dem beabsichtigten Delikt zur Existenz zu verhelfen; sie kann zur objektiven Ausführungshandlung werden, indem sie den Verbrechenstatbestand realisiert.

Da es keine fahrlässige Mittäterschaft gibt, kann von gemeinschaftlicher Ausführung erst recht nicht die Rede sein, wenn ein vorsätzlicher und ein fahrlässiger Täter zusammen handeln.[11] Hier kann nicht einmal eine Willensübereinstimmung erzielt werden, denn der vorsätzliche Täter hat den Tatwillen und den Erfolgswillen,[12] der fahrlässige aber hat in der Regel ledig-

10) Vgl. ferner § 46 Ziff. 1 StGB.: Ausführung der „beabsichtigten" Handlung. — Ebenso Binding, Grdr. 159.

11) Ebenso v. Bar II, 713; v. Igel 35; Olsh. 10; Oppenhoff 21 zu § 47; Nowak 29; R.G. in Goltd. A. 40/159, 43/34.

12) Der hier vertretenen Willenstheorie versucht v. Liszt vergeblich einen Strick zu drehen, indem er behauptet, es sei eine Vergewaltigung des Sprachgebrauchs, den nicht begehrten, selbst den unangenehmen Erfolg als gewollt zu bezeichnen. (241 A. 8) Gerade v. Liszt vergewaltigt den Sprachgebrauch, denn er identifiziert „wollen" mit „gern-wollen" oder „wünschen", trägt also in das Wollen ein Wertungselement hinein. Nun wird man zwar den unangenehmen Erfolg niemals wünschen, und deshalb wird er meist nicht gewollt werden. Das heißt aber nicht, daß man ihn überhaupt nicht wollen könnte. Wer aus Nahrungssorgen seine Angehörigen tötet, wünscht den Erfolg sicherlich auch nicht; daß er ihn aber nicht gewollt habe, wird man schlechterdings nicht behaupten können. — Daß die die Willensbetätigung begleitende Erfolgsvorstellung den Vorsatzbegriff nicht erfüllt, beweist die bewußte Fahrlässigkeit. Bei ihr stellt sich der Täter den Erfolg auch vor, und er handelt nur deshalb nicht vorsätzlich, weil er den Erfolg nicht will. Andererseits muß beim Eventualdolus der als möglich vorgestellte Erfolg für den Fall seines Eintritts gewollt sein, da sonst von Vorsatz nicht gesprochen werden kann. — Vgl. auch Lucas 130 ff.

lich den Tatwillen. Dieser letzte Satz erleidet nur eine Ausnahme in dem soeben schon angedeuteten Fall, daß der Täter sich allein hinsichtlich der Rechtswidrigkeit seines Tuns in einem auf Fahrlässigkeit beruhenden Irrtum befindet, denn dann will auch er den Erfolg. Gleichwohl unterscheidet sich auch hier sein Wille von dem des vorsätzlichen Täters insofern, als dieser ja einen bewußt rechtwidrigen Erfolg erstrebt.

Aus dem Gesagten ergibt sich, daß Mittäterschaft nur diejenigen Fälle der Mehrtäterschaft umfaßt, in denen die Täter vorsätzlich und mit gegenseitigem Bewußtsein der Gemeinschaftlichkeit handeln. Es fallen nicht darunter die Fälle, in denen mehrere Täter zwar vorsätzlich, aber ohne Einverständnis handeln. Zweitens die Fälle, in denen mehrere Täter fahrlässig, und schließlich die Fälle, in denen die Täter teils vorsätzlich, teils fahrlässig zusammenwirken.

Ebenso ist als Anstiftung nur vorsätzliche Bestimmung zu vorsätzlichem Tun und als Beihilfe nur vorsätzliche Unterstützung eines vorsätzlichen Täters anerkannt. Dagegen ist im Sinne des Gesetzes keine Teilnahme die vorsätzliche Anstiftung und Beihilfe zum fahrlässigen Delikt. Vielmehr entsteht auch hier, da der Anstifter und Gehilfe als fingierter Täter erscheint, regelmäßig das Verhältnis der Mehrtäterschaft, ohne daß jedoch Mittäterschaft gegeben ist. Ferner liegt Mehrtäterschaft vor bei fahrlässiger Anstiftung und Beihilfe zum fahrlässigen Delikt, während die fahrlässige Teilnahme am vorsätzlichen Delikt nach geltendem Recht straflos bleibt.[13]

Alle diese Fälle, in denen zwar Mehrtäterschaft, aber keine Mittäterschaft vorliegt, fassen wir zusammen unter den Begriff der Nebentäterschaft. Nebentäterschaft ist mithin die schuldhafte Verursachung eines Erfolges durch mehrere Täter, soweit diese nicht Mittäter sind. Da nun Täter der ist, welcher schuldhaft verursacht, ohne Anstifter oder Gehilfe zu sein, und da ferner Mittäterschaft, Anstiftung und Beihilfe im Gesetz behandelt sind, läßt sich die Nebentäterschaft am besten negativ dahin definieren:

> Nebentäterschaft ist die schuldhafte Verursachung eines Erfolges durch mehrere Personen, ohne daß diese in ihrem Verhältnis untereinander eine der im Gesetz geregelten Beteiligungsformen erfüllen.

13) Dieser ganze Fragenkomplex ist äußerst umstritten. Vgl. den Stand der Ansichten bei Olsh. 6 und 18 zu § 48, 13 und 18 zu § 49.

§ 3.

Vorsätzliche Nebentäterschaft.

Das Problem der Nebentäterschaft besteht in der Frage, ob und in welchem Umfange ein Täter für den Erfolg verantwortlich zu machen ist, der nur durch die Mitwirksamkeit des oder der anderen Täter eingetreten ist. Bei der Mittäterschaft ist die Haftung für den ganzen Erfolg selbstverständlich. Nach dem Grundsatz: „Einer für alle und alle für einen" trägt jeder die Verantwortung für das eigene Tun und das der anderen. Der gemeinschaftliche Wille läßt die Handlungen der einzelnen als Einheit erscheinen, so daß jedem die fremde Tätigkeit als eigene anzurechnen ist.

Anders bei der Nebentäterschaft. Hier fehlt das verknüpfende Band des vergemeinschafteten Willens, und darum kann eine Zurechnung fremden Tuns nicht in Betracht kommen. Wenn A. den C. niederschlägt und B. demnächst den bewußtlosen C. ausplündert, ohne von A. etwas zu wissen, so kann A. nur gemäß § 223 StGB. und B. nur wegen Diebstahls bestraft werden; eine Zusammenfassung beider Tätigkeiten zu dem Tatbestand des § 249 StGB. ist wegen Fehlens der gemeinschaftlichen Ausführung nicht gerechtfertigt. Aehnlich verhält es sich im folgenden Fall: A. schießt in Tötungsabsicht auf C., verfehlt jedoch sein Ziel. Darauf wird C. durch den unabhängig von A. handelnden B. erschossen. Die unvollständige Handlung des A. wird hier durch das darauffolgende Tun des B. nicht ergänzt, A. ist nur wegen Mordversuchs zu bestrafen. Uebrigens würde die Entscheidung keineswegs anders ausfallen, wenn A. den C. ebenfalls schon tödlich getroffen hätte. Dann hätte er zwar einen Kausalverlauf angeregt, aber dieser konnte nicht zum Ziele führen, da der Erfolg bereits vorher auf Grund einer anderen Kausalreihe eintrat. A. hätte sich also auch hier nur eines versuchten Mordes schuldig gemacht. Seine Handlung steht mit dem Erfolg nicht in ursächlichem Zusammenhang, und sie darf, — anders als bei der Mittäterschaft —[1] auch nicht als kausal fingiert werden.

Eine Zurechnung fremder Tätigkeit als eigener findet mithin bei der Nebentäterschaft nicht statt. Vielmehr ist mangels besonderer Vorschriften die Haftung des Nebentäters allein aus den allgemeinen Regeln über Verursachung und Verschul-

1) Vgl. oben S. 10.

dung herzuleiten. Danach ist aber stets Voraussetzung, daß der Täter zur Tatbestandsverwirklichung beigetragen hat, daß seine Tätigkeit tatsächlich für den Erfolg kausal war. Ferner gilt auch hier der Grundsatz, daß die Haftung nur so weit geht, wie das Verschulden reicht. Wenn also A. und B. ohne Einverständnis dem C. tödliche Messerstiche beibringen und hierbei der A. mit Tötungs-, B. jedoch nur mit Verletzungsvorsatz handelt, so ist, wenn C. an den erhaltenen Wunden stirbt, der A. wegen vollendeter Tötung, B. dagegen nur wegen Körperverletzung mit tödlichem Ausgang zu bestrafen. Durch diese Abweichung im Verschulden wird die Nebentäterschaft nicht etwa in mehrere Alleintäterschaften zerlegt. Es ist in Literatur und Rechtsprechung[2] anerkannt, daß trotz Verschiedenheit der Willensrichtung Mittäterschaft vorliegen kann. Dies muß erst recht für die Nebentäterschaft gelten, bei der nur objektives Zusammenwirken zu demselben Verbrechenserfolg verlangt wird.

Dagegen ist das Verhältnis der Nebentäterschaft nicht gegeben, wenn ein Zurechnungsfähiger mit einem Geisteskranken zusammen handelt. Der Unzurechnungsfähige ist niemals Täter, da er nicht schuldhaft verursacht; deshalb ist seine Mitwirksamkeit auch nicht geeignet, die Alleintäterschaft des Zurechnungsfähigen in Mehrtäterschaft zu verwandeln.[3] —

Bei Erörterung der vorsätzlichen Nebentäterschaft sollen zunächst diejenigen Fälle den Gegenstand der Untersuchung bilden, in denen die Täter Bedingungen setzen, welche für sich allein ungenügend gewesen wären und nur durch ihr Zusammentreffen den Erfolg herbeiführen. Z. B. A. gibt dem B. eine zu schwache Dosis Gift. Darauf bringt B. dem C. ebenfalls eine zu geringe Dosis bei, welche jedoch im Verein mit dem Gift des A. den Tod des C. zur Folge hat. Daß B. hier wegen vollendeter Tötung zu bestrafen ist, und zwar im Sinne sämtlicher Kausalitätstheorien, ist klar. Das dürfte auch die überwiegende Meinung sein:[4] Gleichwohl wird vereinzelt die Ansicht vertreten, es lägen nur zwei Versuche vor.[5] Wie man angesichts des klaren Wortlauts des Gesetzes diese Behauptung aufstellen kann, ist unverständlich. Von einem Versuch kann

2) Vgl. z. B. Frank, III, L.K. 9, Olsh. 13, 14 zu § 47. v. Liszt 323; R.G. 19/146, 23/196, 42/6.

3) Richtig Frank, III zu § 47, R.G. 40/26. A.M. Gerland 149; v. Liszt 324; Nowak 29.

4) z. B. Beling, L. v. V. 410; Frank, 2 a zu § 1, Haas 18; v. Igel 19; Wachenfeld 199; R.G. 55/78; wohl auch L.K. Einl. III, II, 2 b.

5) v. Bar, II 710; Binding, Grdr. 146; Heilborn 57; Nowak 23; Schwartz 13 zu § 47; Zeiler, ZStW. 27/500.

doch nur da die Rede sein, wo der Erfolg ausgeblieben ist; hier ist aber der C. gestorben. Wenn Heilborn[6] die Bestrafung wegen vollendeten Delikts deshalb für unrichtig und ungerecht hält, weil jedem der Nebentäter eine fremde Tätigkeit zugerechnet werde, die er weder veranlaßt noch benutzt, sondern die sich nur zufällig mit der seinen verbunden habe, so vermögen diese Gründe nicht zu überzeugen. Auf jeden Fall hat B. wenn auch nicht die Tätigkeit seines Vorgängers, so doch die durch dessen Tätigkeit geschaffene Sachlage bei Verwirklichung seiner verbrecherischen Absicht benutzt. Daß dies nicht mit Wissen geschah, ist unerheblich. Wenn jemand einem durch Krankheit geschwächten Körper nur eine geringe Dosis Gift beizubringen braucht, um den Tod herbeizuführen, so wird auch niemand daran denken, ihn nur wegen versuchten Mordes zu bestrafen, weil er von der schwachen Konstitution seines Opfers keine Kenntnis hatte. Dies würde eine Rückkehr zu der längst als unrichtig aufgegebenen Letalitätstheorie bedeuten, nach der nur eine solche Handlung als Ursache galt, welche den Erfolg stets und unter allen Umständen herbeizuführen geeignet ist. Ganz unverständlich aber ist es, weshalb Nowak,[7] obwohl er auf dem Boden der Bedingungstheorie steht, den B. nur wegen Versuchs bestrafen will. Wenn er sagt, es könne keiner für den Erfolg voll verantwortlich gemacht werden, da keiner der beiden Handlungen fortgedacht werden könne, ohne daß der Erfolg entfiele, so ist diese Begründung viel eher geeignet, eine Bestrafung wegen Vollendung zu rechtfertigen.

Was dagegen den A. betrifft, so gehen die Meinungen auseinander. Nach der adäquaten Verursachungstheorie kann seine Tätigkeit nicht als Todesursache angesehen werden. Man hätte die Frage aufzuwerfen: Erscheint die Verabreichung einer zu geringen Dosis Gift der menschlichen Gesellschaft generell geeignet, einen verletzenden Erfolg von der Art des vorliegenden, also den Tod eines gesunden Menschen, herbeizuführen?[8] Die Antwort hierauf müßte ohne Zweifel negativ ausfallen. Es war nur ein unglücklicher Zufall, daß B. sich hinterher auf die gleiche Weise an demselben Objekt betätigte, der Erfolg ist lediglich auf ein Zusammenwirken außergewöhnlicher Umstände zurückzuführen. A. hätte also nur versucht, ursächlich

6) a.a.O.
7) Nowak 23.
8) In der Formulierung von v. Kries, 53.

zu werden, und wäre demnach nur wegen versuchter Tötung zu bestrafen.[9]

Anders nach der Bedingungstheorie. Nach ihr hat A. den Tod des C. verursacht, da dieser ohne seine Tätigkeit nicht eingetreten wäre. Seine Handlung ist also conditio sine qua non des Erfolges, denn „der Erfolg ist auf die Körperbewegung als seine Ursache auch dann zurückzuführen, wenn er ohne das gleichzeitige oder aufeinanderfolgende Zusammenwirken anderer menschlicher Handlungen nicht eingetreten wäre.[10]" Da A. ferner den auf Tötung gerichteten Vorsatz hatte, ist er wegen vollendeten Mordes zu bestrafen.

Allein dieses Ergebnis entspricht einer konsequenten Durchführung der Bedingungstheorie. Trotzdem wollen sich verschiedene ihrer Anhänger nicht dazu bekennen, und um nun ohne Inkonsequenz zu einer milderen Bestrafung des Ersttäters zu gelangen, hat man die kühnsten Konstruktionen erdacht, welche alle darauf hinauslaufen, den tatsächlich unleugbaren Kausalzusammenhang zwischen der Handlung des Ersttäters und dem Erfolge zu einem rechtlich irrelevanten zu stempeln. So deduzierte man:[11] Der Anstifter setze eine Bedingung, er müsse also Täter sein. Das geltende Recht mache jedoch diese Schlußfolgerung unmöglich, denn es bestrafe als Anstifter denjenigen, der einen andern zu der von demselben begangenen strafbaren Handlung bestimmt hat. Nach der Auffassung des Gesetzes sei also die Anstiftung keine mittelbare Selbstverursachung des Erfolges, sondern lediglich unselbständige Teilnahme an der Tat eines andern. Die Tätigkeit des Anstifters erschöpfe sich in der Hervorrufung des Entschlusses im Täter. Dann könne aber zwischen Anstifterhandlung und Erfolg auch kein Kausalzusammenhang bestehen, vielmehr werde durch die vorsätzliche Tat des Angestifteten eine neue selbständige Kausalreihe eröffnet. Diese Folgerung sei dann dahin zu verallgemeinern: „Die freie und vorsätzliche Tat eines Zurechnungsfähigen bedeutet rechtlich stets den Eintritt einer neuen, selbständigen Kausalreihe, schließt also die Annahme eines Kausalszusammenhanges zwischen der ersten Willensbetätigung und dem eingetretenen Erfolg aus." Der so gefundene Satz wird dann unterschiedslos zur Anwendung gebracht,

9) So auch Wiechowski, 39.
10) v. Liszt, 158.
11) Vgl. v. Liszt, 15. Aufl. 126 ff.

und es wird eine Ausnahme nur für den Fall zugelassen, daß der Ersttäter mit der Tätigkeit seines Nachfolgers im Voraus gerechnet hat.[12]

In dieser Ausnahme liegt der erste Fehler. Denn wie kann ein an sich unterbrochener Kausalzusammenhang dadurch wieder hergestellt werden, daß der Täter die neue Kausalreihe in Rechnung stellte? Diese Erwägung mag zwar praktisch geboten erscheinen, theoretisch aber läßt sie sich nicht rechtfertigen, und deshalb mußten sämtliche Anhänger dieser Richtung den Beweis für ihre Behauptung schuldig bleiben. Indem sie diese Ausnahme fordern, begehen sie denselben Fehler, den sie der subjektiv-adäquaten Verursachungstheorie vorwerfen: Sie tragen ein subjektives Moment in die objektiv zu entscheidende Frage nach dem Kausalzusammenhang hinein.

Ferner aber steht die ganze Begründung des Satzes, seine Herleitung aus der rechtlichen Natur der Teilnahme, auf sehr schwachen Füßen, und wenn v. Liszt seine eigenen früheren Gedankengänge jetzt als „methodisch wirre, ganz falsche Betrachtungsweise" bezeichnet,[13] so kann man ihm hierin nur beistimmen. Zunächst ist es sehr unwahrscheinlich, daß der Gesetzgeber sich bei Aufstellung der Teilnahmebestimmungen von klarbewußten Kausalitätsbegriffen hat leiten lassen. Vielmehr dürften die Gründe, aus denen die nach allgemeinen Gesichtspunkten selbstverständliche Strafbarkeit des Anstifters eine besondere Regelung erfahren hat, höchst unkomplizierter Art sein. Der Gesetzgeber betrachtet als Täter nur denjenigen, der die Ausführungshandlung vornimmt. Diese Beschränkung des Täterbegriffs war notwendig mit Rücksicht auf das Rechtsempfinden des Volkes, welches in die „Ausführung" eines Delikts niemals auch die zu seiner Ausführung bestimmende Tätigkeit mit einbeziehen wird. So blieb nichts weiter übrig, als die Strafbarkeit des Anstifters in einem besonderen Paragraphen zu normieren. Darin konnte dann gleichzeitig zum Ausdruck gebracht werden, daß auf den Anstifter im Gegensatz zum Gehilfen dasselbe Strafmaß wie auf den Täter anzuwenden sei, eine Bestimmung, welche keineswegs überflüssig ist, da dem Laien der Anstifter meist weniger strafbar erscheint als der Täter.[14]

12) Vgl. v. Liszt, 18. Aufl. 132; Beling, L. v. V. 391 A. 2, 415 A. 1; Liepmann 76 ff; Nowak 20; Wachenfeld 91.
13) v. Liszt, 160. — vgl. auch Zeiler, ZStW. 27/493 ff.
14) v. Kries 211. Vgl. Schacht 27: „§ 48 ist nur als eine Konsequenz aus den

Wenn also der Anstifter eben als Anstifter und nicht als Täter bestraft wird, so können hierfür sehr wohl andere Gründe maßgebend gewesen sein; keineswegs ist man genötigt, aus der Tatsache, daß der Gesetzgeber die Anstiftung als Teilnahme an fremder Tat auffaßt, den Schluß zu ziehen, daß der Anstifter für fremdes Tun verantwortlich gemacht werde und nicht für eigenes, weil diesem keine kausale Bedeutung für den Erfolg zukomme. Vielmehr steht, wie Pomp[15] ausführt, der Annahme der mangelnden Kausalität der Anstifterhandlung die Strafdrohung des § 48 StGB. entgegen. „Die Bestrafung des Anstifters ist schlechterdings nicht zu rechtfertigen, wenn man annimmt, daß er mit seiner Tätigkeit in keinem ursächlichen Zusammenhange zu dem Enderfolg stehe. Der Hinweis auf die unselbständige Natur der Teilnahme im geltenden Strafrecht reicht zur Erklärung der Strafdrohung gegen den Anstifter nicht aus. Die Ableitung der Bestrafung des Anstifters lediglich aus der Strafbarkeit des Haupttäters führt folgerichtig zur Verneinung jeder mittelbaren Täterschaft. Es geht nicht an, den Anstifter für einen Erfolg verantwortlich zu machen, an dessen Herbeiführung er rechtlich in keiner Weise mitgewirkt hat." Die Ursachenqualität der Anstifterhandlung kann man also nicht in Abrede stellen. Dann aber wird der Anstifter auch nicht für fremde Tätigkeit bestraft, sondern für eigene. „Die Bedeutsamkeit der Tat des Angestifteten für den Anstifter hat ihren Grund nicht mittelbar darin, daß sich darin die Größe der vom Anstifter zu vertretenden Schuld des Bestimmten offenbart, sondern unmittelbar in der Tatsache, daß der Anstifter selbst mit diesem Geschehnis in direkter Beziehung steht; er hat diesen Verbrechenserfolg durch das Mittel des Angestifteten herbeigeführt."[16] —

Durch diese Feststellung wird der gelegentlich geleugnete,[17] vom Gesetzgeber jedoch zweifellos angenommene Grundsatz der Akzessorietät der Teilnahme in keiner Weise berührt. Er besagt doch nur, daß der Anstifter, obwohl er verursacht, nur dann bestraft werden soll, wenn der Täter eine strafbare Handlung begangen hat. Die Strafbarkeit des mittelbaren Urhebers wird also von der des unmittelbaren Urhebers abhängig gemacht;

vulgären Vorstellungen, welche der Teilnahmelehre zugrunde liegen, existenzberechtigt." Aehnlich Hartmann 104 A. 2.

15) Pomp, 61. — Vgl. ferner Wiechowski, 47 ff.

16) Nagler 138.

17) z. B. Herzog, Ger. S. 30/294; Hoegel, ZStW. 37/657; Höpfner ZStW. 27/465; Kohler Leitf. 32; Studien 106 ff.

„der Grund für die Haftung des Anstifters wird in das Verbrechen des Täters radiziert," denn „die bloße Erfüllung eines andern mit einem Verbrechensentschluß enthält noch keine Störung der Rechtsordnung, gerade so wenig wie es mit dem Fassen der verbrecherischen Absicht durch den Täter selbst der Fall ist."[18] — Auch hieraus läßt sich also nicht folgern, daß die Strafbarkeit des Anstifters allein aus der Strafbarkeit des Täters herzuleiten sei, während der Anstifterhandlung wegen Unterbrechung des durch sie angeregten Kausalverlaufs eine ursächliche Eigenschaft nicht beigemessen werden könne. Ist aber der Anstifter für den Erfolg kausal, so fällt das Dogma von der Unterbrechung des Kausalzusammenhanges durch die freie und vorsätzliche Tat eines andern in sich zusammen.

Daß diese Lehre auf falschen Grundsätzen aufgebaut ist, hat man mehr und mehr erkannt, und so wird auch die Ansicht, daß der Anstifter nicht kausal sei, jetzt kaum noch vertreten. Man hat eingesehen, daß die Konsequenz dieser Ansicht unhaltbar ist, weil sie notwendig zu dem Satz führt, daß eine Bedingung, welche zeitlich vor einer vorsätzlich gesetzten liegt, nicht als Täterschaft begründende Ursache gelten kann.[19]

Trotzdem denkt man nicht daran, diese Irrlehre über Bord zu werfen, wie sie es nicht anders verdient. Im Gegenteil, man glaubt ohne ein solches Korrektiv nicht auskommen zu können, um nicht bei konsequenter Durchführung der Bedingungstheorie ins Uferlose zu geraten. So taucht denn das Dogma von der Unterbrechung des Kausalzusammenhanges immer wieder in der Literatur auf, und zwar bezeichnenderweise meist ohne nähere Begründung, denn es läßt sich tatsächlich gar nicht begründen. Einer von den wenigen, die sich mit dem Problem eingehender beschäftigen, ist Frank.[20] Auch er bestreitet die Gültigkeit des soeben bekämpften Satzes in seiner allgemeinen Fassung, sein Ergebnis weicht jedoch sachlich nicht viel von diesem ab. Es ist das alte Dogma, welches uns hier in neuem Gewand entgegentritt.

Frank unterscheidet Bedingungen, die den Erfolg ohne Vermittlung eines menschlichen Willens in reinem Naturkausalismus herbeiführen, und Bedingungen, welche ihre kausale

18) Nagler 137, 136.

19) Man denke sich folgenden Fall: A. rollt einen Stein auf die Schienen, der Bahnwärter B. unterläßt vorsätzlich seine Beseitigung; der Zug entgleist. — Hier dürfte A. nur wegen Versuchs bestraft werden!

20) Frank III, 2 a zu § 1; vgl. ferner seine Ausführungen in 5.—7. Aufl. 20 ff.

Kraft nur durch das Medium eines menschlichen Willens entfalten. Im ersten Falle spricht er von „physisch vermittelter", im zweiten von „psychisch vermittelter" Kausalität.[21] Während nun der physisch kausierenden Bedingung stets der Charakter einer Ursache zukomme, dürfe eine Bedingung, welche den Erfolg nur durch Vermittlung eines fremden Willens herbeiführe, nicht als Ursache angesehen werden, sondern nur als Bedingung einer Ursache, also als bloße „Bedingung". Dieses „Regreßverbot" folge aus § 48 StGB.; denn wenn der Anstifter nicht Täter sei, so könne das nur so erklärt werden, daß das Gesetz, indeterministischen Anschauungen huldigend, die Möglichkeit einer Verursachung durch einen willensfrei handelnden Menschen leugne. Die Aequivalenztheorie sei also dahin einzuschränken, daß allen Vorbedingungen einer frei und bewußt, d. h. vorsätzlich auf den Erfolg gerichteten Bedingung die Ursachenqualität fehle. Demnach sei Verursachung anzunehmen, wenn eine Verwundung nur wegen schwächlicher Leibesbeschaffenheit des Verletzten einen tödlichen Ausgang genommen habe (physisch vermittelte Kausalität). Ebenso wenn ein im Krankenhaus zutretender Brand mitwirksam war. Ferner sei der Jäger, der sein Gewehr unentladen in das Gastzimmer mitgebracht habe, ursächlich, wenn der Wirt damit fahrlässigerweise einen Gast erschieße (psychisch vermittelte Kausalität, aber fahrlässiges Handeln). Dagegen liege keine rechtlich relevante Verursachung vor, falls der Wirt den Gast vorsätzlich töte (Regreßverbot).

Auch diese Folgerungen vermögen einer eingehenden Kritik nicht standzuhalten. Ob der Gesetzgeber tatsächlich auf deterministischem oder indeterministischem Boden steht, kann hier nicht erörtert werden.[22] Selbst bei völlig indeterministischer Einstellung wird man die Möglichkeit, daß ein freier Wille sich durch Motive, die von außen an ihn herangetragen werden, beeinflussen läßt, wodurch dann als weitere Folge der Tatentschluß erzeugt wird, nicht in Abrede stellen dürfen. Damit wäre aber bereits ausgesprochen, daß eine Kausalität auch psychisch vermittelt sein kann.[23]

Es soll nun jedoch einmal unterstellt werden, der Gesetzgeber habe der intellektuellen Tätigkeit des Anstifters wirklich

21) Ebenso Horn Ger.S. 53/56 und 54/321. Vgl. ferner Gerland, 93/4; Klee Goltd. A. 67/100 und Loening 13 ff.

22) Vgl. hierzu Coenders, 171 A. 1.

23) Vgl. die Kritik Belings Grdz. 92, L. v. V. 454 und die Ausführungen von Binding Normen II, 8 ff. und von Nagler 145 ff.

keine Ursacheigenschaft, sondern nur die Qualität einer „Bedingung" zuerkennen wollen: wodurch rechtfertigt sich dann aber die Verallgemeinerung, daß die psychisch vermittelte Kausalität niemals und in keinem Falle als Kausierung anzusehen sei? Wenn Gerland[24] behauptet, daß die „für die Teilnahme erkenntlich gemachte Auffassung des Gesetzes nicht auf die Teilnahme beschränkt sei, sondern in den §§ 48, 49 StGB. nur ein allgemeiner Gedanke in die Erscheinung trete, der als solcher allen Bestimmungen des Gesetzes immanent sei," so ist dies keineswegs richtig. Denn das Gesetz kennt eine ganze Anzahl von Fällen, in denen die Kausalität nur eine psychisch vermittelte ist und trotzdem ein rechtlich relevanter Kausalzusammenhang vorausgesetzt wird. So ist derjenige, der ein wucherisches Darlehen gewährt, Täter des Delikts des § 302 a StGB., obwohl der Darlehnsnehmer, welcher die wucherischen Vermögensvorteile verspricht, doch zweifellos willensfrei handelt. Ebenso ist Täter des in § 142 StGB. normierten Vergehens derjenige, der sich durch einen anderen zur Erfüllung der Wehrpflicht untauglich machen läßt, obgleich auch hier die vorsätzliche Tat eines andern dazwischen tritt. Schließlich ist psychisch vermittelte Kausalität beim Betrug gegeben; auch hier handelt der Getäuschte willensfrei, wenn er die Vermögensverfügung vornimmt, und trotzdem findet keine Unterbrechung des Kausalzusammenhanges zwischen der Irrtumserregung und der Vermögensschädigung statt.

Die angeführten Beispiele mögen genügen, um darzutun, daß das Gesetz die Möglichkeit psychischer Kausierung keineswegs leugnet. Durch nichts begründet ist es, wenn Frank diese Fälle als „Ausnahmen von der Regel" bezeichnet.[25] Mit demselben Recht könnte man umgekehrt sagen: hierin offenbart sich gerade das Prinzip, und die §§ 48, 49 StGB. stellen sich als die Ausnahmen dar. Der Grundsatz, daß im Falle psychischer Verursachung zwar ein „existenter, aber vom Gesetzgeber nicht beachteter Kausalzusammenhang"[26], (worin liegt hier überhaupt der Unterschied?) vorliege, ist also zum mindesten eine unzulässige Verallgemeinerung, welche im Gesetz keine Stütze findet.

Unerklärlich ist ferner, weshalb das Regreßverbot nicht angewandt werden soll, wenn die später tätig werdende Per-

24) a.a.O.
25) Frank, Vorbem. II z. 3. Abschn.
26) So Gerland 94.

son fahrlässig handelt. Geht man schon einmal davon aus, daß man durch einen willensfrei Handelnden nicht in rechtlich relevanter Weise verursachen könne, so muß dies folgerichtig ebenso für den Fahrlässigen zutreffen, denn auch er handelt willensfrei. Daß er sich der Folgen seines Tuns dabei nicht bewußt ist, ist in diesem Zusammenhang gleichgültig.[27] Frank sagt, hierauf beruhe der Begriff der mittelbaren Täterschaft. Aber diese ist ja nichts weiter als mittelbare Selbstverursachung durch einen fahrlässig Handelnden, und ihre Existenz beweist gerade, daß man durch einen willensfrei Handelnden kausieren kann. Weshalb dies nun bei einem vorsätzlichen Mittelsmann nicht ebenso der Fall sein kann, wird damit nicht erklärt. Ja Nagler hat sogar den Beweis geführt, daß man sich eines Zurechnungsfähigen weit besser als Werkzeugs bedienen könne, als eines Unzurechnungsfähigen.[28]

Auf einen Widerspruch in der Lehre Franks mag schließlich noch hingewiesen werden. Er sagt: Physisch vermittelte Kausalität sei Ursachsetzung, begründe also Täterschaft. Psychisch vermittelte Kausalität sei dagegen nur Setzung einer „Bedingung", begründe also lediglich Teilnahme. Nun kennt das Gesetz jedoch nicht allein psychische Beihilfe, sondern die Förderung kann nach ausdrücklicher Bestimmung auch physisch geleistet werden. Wie soll aber physische Beihilfe möglich sein, wenn der physisch Kausierende immer gleich zum Täter wird?

Die Ansicht von Frank läßt sich also ebenfalls nicht halten. Die Ergebnisse, zu denen er gelangt, sind gekünstelte Produkte einer dem Gesetz völlig fremden Betrachtungsweise. Es sei noch einmal auf das Beispiel mit dem Jäger, der sein unentladenes Gewehr ins Gasthaus mitbringt, Bezug genommen. Wenn der Wirt mit diesem Gewehr jemand erschießt, so ist die Handlung des Jägers entweder kausal oder sie ist es nicht. Ist sie es aber, was bei Zugrundelegung der Bedingungstheorie zweifellos angenommen werden muß, so kann es keinen Unterschied machen, ob der Wirt vorsätzlich oder fahrlässig oder ganz schuldlos gehandelt hat, und es geht nicht an, der Bedingung des Jägers die Ursachenqualität deshalb abzusprechen, weil die nachfolgende Bedingung vorsätzlich gesetzt wurde.[29]

27) Für Unterbrechung des Kausalzusammenhanges durch fahrlässige Handlungen wie durch jedes Naturgeschehen v. Bar, Culpa 26, L.K. Einl. B. I, D. — A.A. außer den bereits Genannten z. B. Neukirch, J.W. 21/890 sowie das R.G. in J.W. 49/922, Goltd. A. 14/533.

28) Nagler 67.

29) Eine andere Frage ist, ob der Jäger den Tod des Dritten auch verschuldet hat. Davon wird weiter unten noch die Rede sein.

Denn da bei Feststellung des Kausalzusammenhanges das subjektive Moment außer Ansatz zu bleiben hat, kann eine Verschiedenheit im Verschulden des nachfolgenden Täters niemals geeignet sein, demselben objektiven Kausalverlauf eine andere Gestaltung zu geben. „Ob der (später) Handelnde schuldlos oder schuldhaft sich in Bewegung setzte, ist für die rein objektive Frage der Kausalität ohne Relevanz".[30] Und man muß Traeger zustimmen, wenn er sagt:[31] „Die einmal gesetzte, das Verbrechen fördernde reale Bedingung ist und bleibt kausal, auch vom Standpunkte des unbedingtesten Anhängers des Indeterminismus; sie wird durch die Frage der Willensfreiheit überhaupt nicht berührt". —

Alle Versuche, innerhalb einer geschlossenen Kausalreihe einen Einschnitt zu machen und die vor dieser Stelle gelegenen Bedingungen als nicht kausal auszuscheiden, müssen mithin als mißlungen bezeichnet werden. Man braucht übrigens eine solche Konstruktion gar nicht, sondern kommt auch ohne sie zu dem Rechtsgefühl entsprechenden Ergebnissen. Viele Fälle, in denen man herkömmlicher Weise von einer „Unterbrechung des Kausalzusammenhanges" spricht, erledigen sich nämlich schon von selbst dadurch, daß bei ihnen eine unterbrochene Kausalität, d. h. eine solche Verursachung, welcher (angeblich) keine rechtliche Bedeutung beikommt, in Wahrheit gar nicht vorliegt. So führt, um nur einen zu nennen, Haas folgende Beispiele einer Unterbrechung an: A. hat den B. tödlich verwundet; C. sticht ihn in das Herz. Der Tod tritt sofort ein, wie er beim gesündesten Menschen sofort eingetreten wäre. A. gibt der B. ein Abtreibungsmittel. C. treibt die Frucht auf mechanischem Wege ab.[32] Aber hier handelt es sich gar nicht um einen Mangel rechtlich relevanter Kausalität. Vielmehr ist die Handlung des Ersttäters in keiner Weise für den Erfolg ursächlich, es ist also überhaupt kein Kausalzusammenhang gegeben, welcher als unterbrochen gelten könnte. Ist dagegen eine Handlung conditio sine qua non, so kann ihr die dadurch begründete Ursacheigenschaft durch keine auch noch so verführerisch aufgemachte Argumentation wieder genommen werden. — —

30) Nagler 146.
31) Traeger, 183. Vgl. ferner v. Bar, II, 220 A. 82; Hartmann 93 ff; v. Igel 20/1; Müller 65; Pomp 58 ff.
32) Haas 30.

Durch diese Ausführungen dürfte die Frage der sog. Unterbrechung des Kausalzusammenhanges genügend geklärt sein, so daß wir uns jetzt unserem Giftmörder-Beispiel, welches den Anlaß zu den vorstehenden Erörterungen gab, wieder zuwenden können. Da von einer Unterbrechung des Kausalzusammenhanges durch die nachfolgende vorsätzliche Tat des B. keine Rede sein kann, hat auch A. den Tod des C. verursacht und ist deshalb, da sein Vorsatz auf den Erfolg gerichtet war, gleichfalls wegen Mordes zu bestrafen. Der Handlung des B. kommt keine andere Bedeutung zu als lediglich die einer Mitursache.

Dieses Ergebnis dürfte mit dem Rechtsempfinden nicht unvereinbar sein. A. wollte, daß C. an seinem Gift sterben sollte, und C. ist auch an seinem Gift gestorben. Hieran ändert nichts die Tatsache, daß das Gift des B. noch hinzutreten mußte. Denn „daß die Tätigkeit eines andern mitwirksam geworden, kann, wie der Eintritt eines sonstigen äußeren Umstandes, nicht zugunsten desjenigen in Betracht kommen, dessen Tätigkeit seiner Absicht entsprechend kausal geworden ist."[33] A. hatte den auf Vollendung gerichteten verbrecherischen Willen, und er betätigte ihn auch. Das allein ist maßgebend, schon dadurch ist an sich die volle Strafe des Gesetzes verwirkt. Wenn die Strafe des Versuchs niedriger bemessen wird, so geschieht das nicht deshalb, weil der verbrecherische Wille weniger verwerflich gewesen wäre, sondern weil der objektive Schaden nicht so groß ist. Ist aber der Erfolg eingetreten, so kann jeder, dessen Tätigkeit zur Vollendung erforderlich war, unbedenklich auch wegen Vollendung bestraft werden. Hätten beide Täter gleichzeitig gehandelt, so müßten beide wegen Mordes verantwortlich gemacht werden; ist aber zufällig der eine vielleicht nur wenige Sekunden vor dem andern tätig geworden, so kann dieser Zufall unmöglich geeignet erscheinen, eine geringere Strafbarkeit des Ersttäters zu begründen.[34]

Ueberhaupt stößt man praktisch auf Schwierigkeiten, wenn man die Reihenfolge der Handlungen ausschlaggebend sein lassen will, denn die Frage, w a n n eine Handlung als begangen anzusehen ist, wird verschieden beantwortet.[35] Hierzu nur ein

33) R.G. 14/92.

34) So auch Müller 17 A. 1. — Im Ergebnis ferner übereinstimmend Frank III, 2 a zu § 1; Haas 13; v. Igel 17/8; v. Liszt 158; Müller 15, Wachenfeld 199, R.G. 5/29.

35) Vgl. die Zusammenstellung der einzelnen Theorien bei v. Liszt 170 A. 3.

Beispiel: C. hat erfahren, daß A. und B. gestohlen haben. Eines Tages schreibt A. dem C., er werde ihn verprügeln, falls er Anzeige erstatte. Auf diese Drohung gibt C. nicht viel. Als er jedoch am folgenden Tage von B. einen Brief desselben Inhalts bekommt, läßt er sich einschüchtern und sieht von der Anzeige ab. Nimmt man nun an, daß der Brief des B. zwar später eingetroffen, aber früher geschrieben ist als der des A., so wäre nach der Tätigkeitstheorie B. als Ersttäter, A. dagegen als Zweittäter anzusehen; mithin wäre A. wegen vollendeter, B. nur wegen versuchter Nötigung zu bestrafen. Nach der Erfolgstheorie würde sich genau das entgegengesetzte Bild ergeben. Folgt man aber der gemischten Theorie, so müßten die Handlungen als gleichzeitig begangen gelten, und A. wie B. würden beide der Strafe des vollendeten Delikts verfallen. Das besagt genug. — Schließlich mag noch auf § 227 Abs. 2 StGB. verwiesen werden, welcher auch den Fall im Auge hat, daß ein Erfolg nur durch das Zusammentreffen verschiedener, für sich allein nicht genügender Handlungen verursacht wird. Auch hier wird auf die zeitliche Reihenfolge der Handlungen kein Gewicht gelegt, sondern jeder ist für den ganzen Erfolg verantwortlich zu machen. Daß hier mittäterschaftliche Zurechnungsgrundsätze maßgebend wären, wird niemand im Ernst behaupten wollen. —

Wir wenden uns nunmehr einem zweiten Falle vorsätzlicher Nebentäterschaft zu. Der Wilderer A. bindet den Förster C. an einen Baum, um ihn verhungern zu lassen. Der Wilderer B. findet den C. und benutzt die gute Gelegenheit, um seinem alten Feind durch einen wohlgezielten Schuß den Garaus zu machen. Daß B. wegen vollendeter Tötung zu bestrafen ist, braucht kaum erwähnt zu werden. Aber ebenso selbstverständlich ist es auch, daß A. nur wegen Mordversuchs zur Verantwortung zu ziehen ist. Es fragt sich nur, wo der Grund hierfür liegt.

Ein Vergleich dieses Falles mit dem oben gebrachten Giftmörder-Beispiel führt zu interessanten Ergebnissen. Wenn wir fragen, woran dort der C. gestorben ist, so lautet die Antwort: An dem Gift des A. und an dem Gift des B. Wodurch ist dagegen hier der Tod des Försters eingetreten? Allein durch den Schuß des B. Aber dieser konnte nur tätig werden, weil A. den Förster zuvor am Baum festgebunden hatte. — Im ersten Fall haben also die Handlungen beider Täter den Tod

unmittelbar zur Folge gehabt. Im zweiten Fall hat sich zwischen die Handlung des A. und den Erfolg ein Ereignis eingeschoben, welches den Erfolg dann selbständig herbeiführte. Dieser ist hier unmittelbar allein auf die Handlung des B. zurückzuführen, der Tätigkeit des A. kommt nur die Bedeutung einer mittelbaren Bedingung zu; sie ermöglichte es nur, daß B. handeln konnte, A. hat, um mit Wachenfeld[36] zu reden, die Tötung lediglich angebahnt.

Ihre Ursachenqualität behält die Handlung des A. jedoch trotzdem. Denn da wir keine Unterbrechung des Kausalzusammenhangs anerkennen, ist sie nicht anders zu werten als jede andere Mitursache, sie ist conditio sine qua non. Wenn also A. für den Tod des C. ursächlich geworden ist und trotzdem wegen Versuchs bestraft werden soll, so kann der Grund hierfür nur in der subjektiven Willensrichtung gefunden werden.

A. hatte den C. an den Baum gebunden, damit er verhungern sollte. Er stellte sich den Kausalverlauf folgendermaßen vor: Dem C. sollte jede Bewegungsfreiheit genommen werden, insbesondere sollte es ihm unmöglich sein, Nahrung zu sich zu nehmen, und als unmittelbare Folge hiervon sollte er ums Leben kommen. In Wirklichkeit geschah aber etwas ganz anderes. C. wurde zwar durch die Fesselung außerstande gesetzt, sich fortzubewegen; aber die unmittelbare Folge hiervon war die, daß B. ihn fand und ihn nun erschießen konnte. Die Bedingung des A. hatte mithin eine andere Wirkung als die ihr zugedacht war. A. wollte selbst töten, in Wirklichkeit verursachte er jedoch, daß ein anderer töten konnte. Der tatsächliche Kausalverlauf gestaltete sich völlig anders, als A. ihn sich vorgestellt hatte. Er befand sich also im Irrtum über die Kausalität seiner Handlung, und so entsteht die Frage, ob deshalb etwa sein Vorsatz als ausgeschlossen zu gelten hat.

Daß ein Irrtum über den Kausalverlauf auf den Vorsatz von Einfluß sein kann, dürfte sicher sein. Der Vorsatz besteht in dem Willen, die Tatbestandsmerkmale eines Delikts zu verwirklichen, also — im Hinblick auf die Erfolgsdelikte gesagt — in dem Willen, den tatbestandsmäßigen Erfolg herbeizuführen. Nun ist es aber undenkbar, daß jemand eine Handlung vornimmt, weil er durch sie den Erfolg herbeiführen will, ohne daß er sich zuvor Gedanken darüber gemacht hätte, ob die Handlung auch geeignet sein werde, die gewünschte Wirkung

36) Wachenfeld 199.

nach sich zu ziehen. Andererseits kann der Täter zu dem Urteil, daß die Handlung für seine Zwecke geeignet ist, nur dann gelangen, wenn er weiß, wie sie wirken wird, wie der weitere Kausalverlauf sich gestalten wird. Die Vorstellung des Täters von der Wirkung seiner Handlung, von der Kausalität seines Tuns, ist demnach vom Vorsatz nicht zu trennen, d. h. der Vorsatz muß sich auch auf den Kausalzusammenhang beziehen.[37]

Nun kann natürlich nicht verlangt werden, daß der Täter den ganzen Kausalverlauf in allen seinen konkreten Einzelheiten gekannt haben müsse, daß er sämtliche Umstände, die zum Erfolg mitwirksam waren, habe vorhersehen müssen. Wollte man dieses Erfordernis aufstellen, so würde man nur selten zu einer Bestrafung gelangen können, denn „eine genaue Vorstellung über die äußere Tragweite seines Handelns ist dem Menschen überhaupt unmöglich."[38] Es muß daher genügen, wenn der Kausalzusammenhang zwischen Handlung und Erfolg im wesentlichen, in seinen Hauptzügen der Vorstellung des Täters entsprochen hat. Weicht aber der tatsächliche Verlauf in wesentlichen Punkten von dem Vorstellungsbilde des Täters ab, so nimmt man mit Recht an, daß ihm der Erfolg dann nicht mehr als vorsätzlich herbeigeführt zuzurechnen ist. Vielmehr muß auf Grund des Irrtums der Vorsatz als fehlgeschlagen gelten, es liegt mithin nur Versuch vor.[39]

Im Interesse einer eingehenden Klärung dieser Frage wird es sich nicht umgehen lassen, ein Kriterium dafür zu suchen, wann der Irrtum über den Kausalverlauf als bedeutungslos außer acht gelassen werden kann, und wann er als so erheblich anzusehen ist, daß durch ihn der Vorsatz ausgeschlossen wird. Hier stellte v. Liszt früher folgenden Grundsatz auf: Strafbarer Vorsatz liegt vor, wenn der Täter sich durch Kenntnis des Kausalverlaufs, wie er sich später wirklich abgespielt hat, von der Tat nicht hätte abhalten lassen."[40] Aber es ist, wie Baumgarten[41] mit Recht betont, nicht einzusehen, wie man die Straf-

37) Vgl. Gerland 102; L.K. Einl. II, A 2; Kohler Leitf. 54; Pomp 70. — In gleicher Weise urteilt Frank (IX zu § 59) vom Standpunkt der Vorstellungstheorie aus: „Jede den Vorsatzbegriff erfüllende Voraussicht des Erfolges schließt als integrierenden Bestandteil eine Vorstellung darüber in sich, wie er eintreten werde".

38) Coenders, 96. Vgl. auch R.G. 6/147, 15/346, 19/53.

39) Frank IX zu § 59; L.K. 6 zu § 43; Kohler Leitf. 54; Pomp 71; ähnlich R.G. 34/91.

40) v. Liszt, 10. Aufl. 176 ff.

41) in Schweizer Zeitschr. f. Strafr. 34/65. Gegen diese Formulierung auch Coenders 98.

barkeit einer Person von einer derartigen hypothetischen Voraussetzung abhängig machen dürfte. Außerdem ist mit diesem Satz auch praktisch nicht viel anzufangen; denn die Fälle, in denen der Täter sich bei Kenntnis des wahren Kausalverlaufs von seiner Tat hätte abhalten lassen, werden, wenn sie überhaupt vorkommen, zu den Ausnahmeerscheinungen zu rechnen sein. Es liegt im Wesen der menschlichen Natur begründet, daß man sich zu einer schlechten Tat viel eher bereit findet, wenn man auf die Mitwirksamkeit eines andern rechnen darf, denn man meint dann auch einen Teil der Verantwortung auf den andern abwälzen zu können.

Indessen vermag folgende Erwägung zum Ziele zu führen: Man wird als vorsätzlicher Täter bestraft, wenn man einen Erfolg vorausgesehen und mit dem Willen, ihn herbeizuführen, gehandelt hat. Man wird unter dem Gesichtspunkt der Fahrlässigkeit haftbar, wenn man tätig geworden ist, obwohl man den Erfolg als Folge der Handlung hätte voraussehen können. Man kann aber unter keinen Umständen verantwortlich werden für einen Erfolg, der auf Grund einer gänzlich unvorhersehbaren Kausalität eingetreten ist. Denn die Grenze aller Zurechnung bildet die Voraussehbarkeit, was jenseits dieser Grenze liegt, kann nicht als vom Verschulden mitumfaßt angesehen werden. Schuld bedeutet Vorwerfbarkeit, und man kann keinem Menschen einen Vorwurf daraus machen, wenn er einen Erfolg herbeigeführt hat, der außerhalb jeder Berechnung lag. Zutreffend sagt Hartmann: „Was niemand voraussehen konnte, dessen Nichtvoraussicht kann man billigerweise nicht einem einzelnen, mag er auch an sich gefehlt haben, zum Vorwurf machen. Wo sogar die Möglichkeit, die kausale Entwicklung vorauszusehen, schlechthin ausgeschlossen erscheint, da verletzt es unser Rechtsgefühl, jemandem den Erfolg zur Strafe oder Strafschärfung anzurechnen. Deshalb empört es sich gegen die Verantwortung zufälliger Erfolge".[42] —

Was für den Erfolg als das letzte strafrechtlich interessierende Glied einer Kausalkette gilt, muß in entsprechender Weise auch für die vor dem Erfolg liegenden Glieder der Kausalkette gelten, auf die sich ja, wie oben dargelegt, das Verschulden mit beziehen muß. Das bedeutet: Hat eine Bedingung

42) Hartmann 101 ff. — Hier liegt es übrigens auch begründet, daß man bei den durch den Erfolg qualifizierten Delikten, welche ja hinsichtlich des schweren Erfolges ein Verschulden nicht erfordern, für die Frage der Verursachung die Adäquanztheorie zu Rate zieht.

eine andere Wirkung gehabt, als sie nach der Absicht ihres Urhebers haben sollte, so ist diese Wirkung dann nicht als vorsätzlich verursacht anzusehen, wenn sie nicht vorhergesehen werden konnte. Daß der Enderfolg nachher derselbe ist wie der, den der Täter durch seine Handlung herbeiführen wollte, ist nicht maßgeblich. Der Erfolg ist dann zwar verursacht, der Vorsatz erstreckte sich jedoch nicht bis zu ihm, sondern brach unterwegs ab. „In diesen Fällen löst sich das unerwartete Ereignis von demjenigen Vorgange, welchen der Täter um seinen Akt herum zu der wenn auch vagen und allgemeinen Vorstellung seiner Handlung gruppiert, vollständig ab und erscheint ihm als fremd, als durchaus nicht von seinem Willen durchdrungen und erfaßt. Deshalb würde auch das Rechtsgefühl anderer dadurch, daß ihm dieser Erfolg nicht bloß als ein angestrebter zum Versuche, sondern als ein bewirkter zur Vollendung zugerechnet würde, nicht befriedigt, sondern verletzt".[43] Es ist also zweifellos unrichtig, wenn Coenders[44] der Abweichung der tatsächlichen Wirksamkeit des Täters von seinem Vorstellungsbilde überhaupt keine Beachtung schenken will. Andererseits ist zu bemerken, daß auch eine nachträgliche Billigung des Kausalverlaufs den zerstörten Vorsatz nicht wiederherzustellen vermag, da ein dolus subsequens von der herrschenden Meinung nicht anerkannt wird.

Einige Beispiele mögen die eben mitgeteilten Grundsätze dem Verständnis näher bringen. A. will den B. ertränken; er wirft ihn von einer Brücke hinab, der Kopf des B. zerschellt am Brückenpfeiler. A. will dem B. ins Herz schießen, er trifft ihn jedoch in den Unterleib, so daß B. an innerer Verblutung stirbt. A. gibt der B. ein Abtreibungsmittel ein, die B. erkrankt an diesem Mittel, und als Folge hervon stirbt das Kind. A. verwundet den Schiffer B. in Tötungsabsicht, dieser wird durch die Verwundung außerstande gesetzt, die Segel zu setzen, und ertrinkt. — In allen diesen Fällen ist vorsätzliche Verursachung anzunehmen. Der Täter beabsichtigte zwar eine andere Wirkungsweise seiner Handlung, die statt dessen eingetretene Folge war aber vorhersehbar und ist ihm deshalb als verschuldet zuzurechnen.[45]

---

43) Lammasch, 291. Vgl. ferner Hartmann a.a.O., Pomp 70 ff. und Schacht 43.
44) Coenders 96 ff.
45) Eine Bestrafung wegen Versuchs in Idealkonkurrenz mit fahrlässiger Vollendung kommt nicht in Betracht, da eine auf dasselbe Rechtsgut gerichtete Handlung nicht gleichzeitig vorsätzlich und fahrlässig vorgenommen werden kann.

Dagegen liegt nur ein versuchtes Delikt vor in folgenden Fällen: Der von A. tödlich verwundete B. wird auf dem Wege zum Lazarett vom Blitz erschlagen; oder B. faßt auf dem Krankenlager den Entschluß zum Selbstmord. — Hier entspricht die Wirkung der Handlung gleichfalls nicht dem Vorstellungsbild, welches der Täter sich gemacht hatte. Da aber die Wirkung auch nicht vorherzusehen war, kann der auf Grund einer so abnormen Kausalität herbeigeführte Erfolg dem Täter nicht als vorsätzlich verursacht angerechnet werden. Er ist deshalb nur wegen Versuchs zu bestrafen.[46]

Jetzt wird es klar, weshalb in dem oben behandelten Wildererfall der A. nur wegen versuchten Mordes zur Verantwortung zu ziehen ist. Die Fesselung des Försters sollte direkt und unmittelbar seinen Tod durch Verhungern zur Folge haben. Statt dessen wurde es durch die Fesselung dem B. ermöglicht, den C. zu erschießen. Da diese Wirkung nicht vorherzusehen war, sondern schlechterdings als Zufall anzusprechen ist, ist sie dem A. nicht zum Vorsatz zuzurechnen. Vielmehr ist sein Vorsatz fehlgeschlagen, denn auf diese Weise wollte er den Tod des C. nicht herbeigeführt wissen.[47] —

Damit ist der Beweis erbracht, daß die Bedingungstheorie einer Unterbrechung des Kausalzusammenhanges nicht bedarf, um Härten zu vermeiden. In der Erfordernis des Verschuldens findet sich ein vollständig ausreichendes Korrektiv. Man pflegt nur dessen Bedeutung viel zu gering einzuschätzen, und so wird man zur Inkonsequenz genötigt. Hälschner hat recht, wenn er sagt: „Es ist das dunkle Gefühl, daß ohne Verschuldung nicht zugerechnet werden dürfe, welches dahin führt, nach solchen Beschränkungen der Zurechenbarkeit des Erfolges zu suchen, und weil man nicht gestehen will, daß es die mangelnde Schuld ist, welche die Zurechnung des Erfolges ausschließt, sucht man den Grund widersinnigerweise in dem angeblichen Mangel des Kausalzusammenhanges."[48]

---

46) Vgl. zu den Beispielen der ersten Art Kohler, Arch. f. Strafr. 66/97 ff. Er bezeichnet als „gleichwertig im Sinne des Strafrechts ein Ergebnis, welches im Sinne der qualitativen strafrechtlichen Würdigung dem Kreise angehört, in welchem die verbrecherische Absicht sich bewegt". Die Strafe der Vollendung sei gerechtfertigt, wenn ein gleichwertiges Interesse verletzt sei. (Grundsatz der Aequivalenz im Strafrecht.) — Keine befriedigende Lösung bietet Müller, 20 ff, wenn er in den Fällen der letzteren Art die Rechtswidrigkeit des Verhaltens für ausgeschlossen erklärt.

47) Dasselbe Ergebnis findet sich, wenn auch mit abweichender Begründung, bei v. Bar II, 719 und Helmer 54.

48) Hälschner I, 327 A. 1.

Im Anschluß hieran mag noch erörtert werden, wie sich die Sachlage gestaltet, wenn A. auf die nachfolgende Tätigkeit des B. gerechnet hat. In diesem Falle kann von Täterschaft auf seiner Seite nicht mehr die Rede sein, denn dann war seine Tätigkeit nicht Ausführungshandlung eines eigenen Verbrechens, sondern erscheint als Beihilfe zu dem Delikt des B.. A. wollte nicht selbst töten, sondern dem B. das Verbrechensobjekt verschaffen. Es liegt also eine typische Gehilfenhandlung vor. Die Entscheidung bleibt genau dieselbe, wenn A. den C. durch einen Schuß in die Beine bewegungsunfähig macht, in der Erwartung, daß B. den hilflosen C. nachher töten werde. Auch hier wollte A. nicht töten, sondern eine Tötung ermöglichen, er ist also wegen Beihilfe zum Mord zu bestrafen.[49] Anders natürlich, wenn A. den C. schon halb totschlägt und es nun dem B. überlassen will, ihm den Rest zu geben. Dann hat A. keinen Gehilfen-, sondern einen Tätervorsatz gehabt und ausgeführt. Denn C. ist an den Verletzungen des B. und des A. gestorben, die Sachlage ist die gleiche wie in dem oben behandelten Giftmörderfall. Es bedarf also gar nicht der von v. Igel gemachten Konstruktion einer mittelbaren Täterschaft.[50]

Die hauptsächlichsten Grundsätze sind nun mitgeteilt, und so bietet denn die Behandlung der andern Formen, in denen eine vorsätzliche Nebentäterschaft auftreten kann, keine Schwierigkeiten mehr. Außer den bisher erörterten Beispielen unterscheidet man herkömmlicherweise solche Fälle, in denen die Bedingung des einen Täters zur Erfolgsherbeiführung allein schon genügt hätte, der Erfolgseintritt jedoch durch die an sich ungenügende Handlung eines andern Täters beeinflußt wird (sei es daß er schneller oder in anderer Weise eintritt), und schließlich solche Fälle, in denen beide Täter Bedingungen setzen, welche für sich allein schon ausreichend gewesen wären.[51] Wir können diese Einteilung auch hier zugrunde legen und wenden uns zunächst den Fällen der erstgenannten Art zu. Z. B. A. verwundet den C. tödlich, B. fügt ihm noch eine unbedeutende Wunde zu, sodaß der Tod früher eintritt, als er sonst erfolgt wäre. Daß A. die Strafe der vollendeten Tötung verwirkt hat, ist klar. Ebenso ist die Handlung des B. conditio sine qua non, denn ohne sie wäre der Erfolg anders, nämlich in einem

49) Unrichtig Nowak 25.
50) v. Igel 42 ff. Ebenso wie hier auch v. Bar II, 710.
51) Haas 24 ff; v. Igel 24; Nowak 23.

späteren Zeitpunkt eingetreten. Und nur auf den konkreten Erfolg kommt es an. Die Tätigkeit des B. war somit für den Erfolg, so wie er vorliegt, kausal. Da er gleichfalls mit Tötungsvorsatz handelte, ist er genau wie A. zu bestrafen. Daß der Tod sowieso eingetreten wäre, kann er nicht als Entschuldigung anführen. „Der Respekt vor dem menschlichen Leben muß insoweit ein unbedingter sein. Wer den Tod eines tödlich Getroffenen beschleunigte, hat getötet."[52]

Natürlich können die Bedingungen auch gleichzeitig oder in umgekehrter Reihenfolge gesetzt werden; denn auf diese kommt es überhaupt nicht an, sondern maßgebend ist lediglich, ob und wie die Handlung gewirkt hat. Die Entscheidung bleibt also dieselbe, wenn A. den C. in Tötungsabsicht nur unbedeutend verletzt, diese Verletzung aber zur Folge hat, daß die nachträglich dem C. von B. zugefügte tödliche Verwundung den Erfolg schneller oder auf andere Weise herbeiführt. Haas will zwar dann den ersten Täter nur wegen Versuchs bestrafen, wenn seine Bedingung in ganz verschwindendem Maße zur Herbeiführung des Erfolges mitwirkte und die vom Zweittäter gesetzte Bedingung bei weitem das Uebergewicht hatte. Denn „das Rechtsbewußtsein des Volkes beuge sich nicht unter philosophischen Abstraktionen."[53] Aber diese Begründung ist doch wohl zu fadenscheinig, als daß Haas' Ansicht Anspruch darauf erheben könnte, in den Schatz unserer wissenschaftlichen Erkenntnisse aufgenommen zu werden. Auch geschieht dem A. keineswegs unrecht; er wollte, daß C. an seiner Verletzung sterben sollte, und C. ist mit an seiner Verletzung gestorben.

Wir kommen schließlich zu den Fällen, in denen beide Täter für sich allein schon genügende Bedingungen setzen, welche zusammen den Erfolg herbeiführen. Daß diese Möglichkeit logisch denkbar ist, unterliegt keinem Zweifel. „Denn daraus, daß schon eine Ursache für die Herbeiführung eines bestimmten Erfolges genügende Wirksamkeit entfaltet, folgt nicht, daß daneben eine hierzu ebenfalls ausreichend starke Ursache nicht gleichfalls in Wirksamkeit getreten sein könnte. Dies findet sich sogar im positiven Recht anerkannt; denn § 227 Abs. 2 StGB. stellt neben den Fall, wo das Zusammentreffen mehrerer Verwundungen den Tod oder eine schwere Körperverletzung bewirkt hat, als möglich einen Sachverhalt, bei welchem jede

52) v. Bar, II, 195. Ebenso v. Igel 24.
53) Haas 28. — Gegen ihn auch v. Igel 25.

einzelne der tatsächlich zugefügten mehreren Verwundungen schon für sich allein, und abgesehen von dem Zusammentreffen, diese Wirkung gehabt hat."[54] Man hat sich zwar Gedanken darüber gemacht, wie diese Möglichkeit mit der Bedingungstheorie zu vereinigen sei. Denn wenn A. und B. den C. beide tödlich verwunden, so könne sowohl die eine wie auch die andere Bedingung fortgedacht werden, und der Erfolg würde trotzdem nicht ausfallen.[55] Diese Erwägungen müssen indessen als müßig bezeichnet werden. Ist ein Erfolg auf zwei Handlungen zurückzuführen, so sind beide Handlungen für ihn ursächlich geworden; da er so, wie er in concreto eingetreten ist, nicht eingetreten wäre, wenn eine der Handlungen gefehlt hätte, ist jede Handlung conditio sine qua non.[56] Daraus erhellt, daß, wenn A. und B. den C. tödlich verwunden und C. an beiden Verletzungen stirbt, der A. wie der B. als Mörder zu behandeln sind. Ebenso wenn A. der C. ein chemisch wirkendes Abtreibungsmittel eingibt, während B. den Erfolg auf mechanischen Wege herbeiführen will, und der Abortus auf Grund beider Handlungen eintritt. Oder A. zündet ein Gebäude an der einen, B. an der anderen Seite an.[57]

Derartige Fälle werden übrigens praktisch kaum vorkommen. Gerade weil jede Bedingung allein schon genügend stark ist, wird der Erfolg meistens nur auf eine von ihnen zurückzuführen sein; die andere Handlung ist dann gar nicht conditio sine qua non. Allerdings können bei der Frage, wessen Handlung ursächlich geworden ist, Schwierigkeiten entstehen. Z. B. A. und B. schießen auf C., dieser wird aber nur von einer Kugel getroffen. Läßt sich hier nicht feststellen, wer den tödlichen Schuß abgegeben hat, so werden beide Täter nur wegen Versuchs bestraft werden dürfen, denn es gilt der Grundsatz: in dubio pro reo. Indessen verdienen diese Schwierigkeiten hier keine weitere Beachtung, da sie lediglich auf tatsächlichem und nicht auf juristischem Gebiet liegen.

---

54) R.G. 19/141.
55) Vgl. z. B. Müller 14 ff.
56) Zur Frage der Alternativ-Mitwirksamkeiten, d. h. solcher Bedingungen, welche zwar alternativ, aber nicht kumulativ ausfallen können, vgl. Kohler, Arch. f. Strafr. 66/108 ff und Pomp 43 ff.
57) Ebenso Haas 24; v. Igel 26; Nowak 24.

§ 4.

Nebenanstiftung.

Wie es eine Mittäterschaft gibt, so gibt es auch eine Mitanstiftung. Sie liegt dann vor, wenn mehrere einen andern zur Begehung einer strafbaren Handlung gemeinschaftlich bestimmen. Es ist ohne weiteres klar, daß hier die Vorschrift des § 47 StGB. analog angewendet werden kann, d. h. jeder ist als Anstifter zu bestrafen.[1]

Wird dagegen der Verbrechensentschluß durch mehrere Personen hervorgerufen, welche nicht gemeinschaftlich tätig werden, so haben wir es mit Nebenanstiftung zu tun. Zu beachten ist, daß ein bereits Entschlossener nicht mehr angestiftet werden kann. Will also jemand einen anderen zur Begehung eines Delikts überreden, nachdem ein Dritter in diesem den Tatentschluß schon hervorgerufen hat, so liegt nur ein strafloser Anstiftungsversuch vor.

Der typische Fall der Nebenanstiftung ist folgender: A. und B. bieten dem C. je 500.— Mk., C. wird durch die Summe der Angebote zur Tat bestimmt. Darüber, daß A. wie auch B. als Anstifter zu bestrafen sind, herrscht in der Literatur Einmütigkeit, von verschwindenden Ausnahmen abgesehen.[2] Aber wie will man dieses Ergebnis mit dem Satz von der Unterbrechung des Kausalzusammenhanges vereinigen? So sieht z. B. Finger in dem gleichen Fall die Tätigkeit des A. als ursächlich an, und doch sagt er nur wenige Seiten vorher, daß jeder Kausalzusammenhang durch die willensfreie Tat eines andern unterbrochen werde.[3] Dieser Widerspruch ist wohl nur so zu erklären, daß ihm selbst Zweifel an der Richtigkeit seines Grundsatzes gekommen sind.

In der Tat kann es keinen Unterschied machen, ob der halb Angestiftete sich durch einen andern vorsätzlichen Anstifter oder durch einen fahrlässig Handelnden oder durch einen sonstigen Umstand endgültig zur Tat bestimmen läßt. Das hier gebildete Beispiel liegt in objektiver Beziehung (und nur darauf kommt es, wie immer wieder betont werden muß,

1) Allfeld 221; Beling L. v. V. 450; Binding Grdr. 173; Finger 344; Frank VI, 2 zu § 47; v. Liszt 331; L.K. 2 e zu § 48; Nagler 158; Olsh. 22 zu § 47, R.G. 13/121.

2) Allfeld 221; v. Buri ZStW. 2/273; Finger 344; Frank VII zu § 47; Hälschner I, 397; Heilborn 83; v. Igel 29; Kohler Studien 120; L.K. 2 e zu § 48 v. Liszt 331; Olsh. 5; Oppenhoff 24; Schwartz 7 zu § 48; R.G. 14/92 (im Gegensatz zu R.G. 13/121!), 43/293, 55/80.

3) Finger 344 A. 441, 336

bei Feststellung der Kausalität allein an) keineswegs anders als folgender Fall: A. will den B. zu einem Einbruchsdiebstahl bei C. veranlassen. B. zögert aber, da er fürchtet, bei Ausführung der Tat von C. überrascht zu werden. Da hört er zufällig, daß C. verreist ist, und nun steht sein Entschluß fest. Auch hier kann A. diesen Zufall nicht als Entschuldigung anführen.

Anders verhält es sich, wenn B. inzwischen seinen Entschluß vollständig aufgegeben hat. Wird nun durch die Nachricht der Entschluß zu neuem Leben erweckt, so ist dieser Erfolg nicht als von A. verursacht anzusehen, denn der zunächst angeregte Kausalverlauf war in dem Augenblick wieder beseitigt, als die Handlung ihre Wirksamkeit verlor. Von einem Wiederaufleben der einmal erloschenen Kausalität kann nicht die Rede sein.

Entsprechendes gilt für die Verleitungsdelikte, denn die Verleitung ist ja nichts weiter als eine besondere Form der Anstiftung. Z. B. C. soll Zeuge sein; A. erzählt ihm fortwährend den Tatbestand falsch, ebenso verfährt B. Dadurch erhält C. allmählich ein anderes Bild von den Vorkommnissen und schwört einen Falscheid. A. und B. sind beide wegen Verleitung zum Falscheid gemäß § 160 StGB. zu bestrafen.

Was schließlich die Beihilfe anbetrifft, so ist es klar, daß auch sie seitens mehrerer Personen begangen werden kann. Wir können hier ebenfalls Mit- und Nebenbeihilfe unterscheiden, je nachdem die mehreren Gehilfen im einverständlichen Zusammenwirken handeln oder nicht. Indessen bieten diese Fälle keinerlei Schwierigkeiten. Jeder, der die Ausführung der Haupttat in irgend einer Weise fördert, hat schon dadurch die Strafe des Gehilfen verwirkt.

§ 5.
Gemischte Nebentäterschaft.

Unter gemischter Nebentäterschaft verstehen wir diejenigen Fälle, in denen mehrere Personen zur Herbeiführung eines verbrecherischen Erfolges in der Weise zusammenwirken, daß die eine vorsätzlich, die andere fahrlässig handelt. Denn „es ist möglich, daß von mehreren Tätern der eine nur fahrlässig, der andere vorsätzlich und ein Dritter weder vorsätzlich noch fahrlässig — sei es hinsichtlich der von ihm herrührenden Verletzung selbst, sei es hinsichtlich der weiteren Folgen der letzteren, z. B. des Todes des Verletzten

— gehandelt hat. Jeder von ihnen kann ebenso wie der andere den Tod des Verletzten objektiv verursacht haben."[1]

Zur besseren Uebersicht ordnen wir die hier gegebenen Möglichkeiten in folgendes Schema ein: Zunächst behandeln wir die Fälle, in denen die Handlungen der Täter gleichmäßig als unmittelbare Erfolgsursachen zu gelten haben, in denen also der Erfolg zu beiden Handlungen in unmittelbarer ursächlicher Beziehung steht. Im Anschluß daran betrachten wir eine zweite Kategorie von Fällen, bei denen die Handlung des einen Täters es erst einem anderen ermöglicht, nun seinerseits den Erfolg selbständig herbeizuführen.

Als Beispiel für die erste Gruppe nehmen wir folgenden Fall: A. und B. werfen von einem Gerüst einen Balken auf die Straße herab und töten dadurch den vorübergehenden C. A. handelt vorsätzlich, während B. den C. nicht gesehen hat. Daß A. wegen Totschlags und B. wegen fahrlässiger Tötung zu bestrafen sind, bedarf keiner näheren Begründung. — Dagegen wäre Nebentäterschaft ausgeschlossen, wenn der Erfolg in einer Sachbeschädigung bestanden hätte, also z. B. ein auf der Straße haltendes Fahrzeug zertrümmert worden wäre. Da es keine fahrlässige Sachbeschädigung gibt, hätte B. keine strafbare Handlung begangen, sodaß A. als Alleintäter nach § 303 StGB. zu bestrafen wäre.

Nicht anders liegt der Fall, wenn jeder Täter für sich eine selbständig wirkende Kraft entfesselt, welche dann vereint im Erfolg zusammentreffen. So wenn A. ein Haus auf der einen Seite vorsätzlich und B. dasselbe Haus auf der anderen Seite fahrlässig in Brand steckt. Ob hier beide Täter gleichzeitig oder erst der vorsätzliche und dann der fahrlässige oder umgekehrt gehandelt haben, ist gleichgültig.[2]

Zweifelhafter ist die Entscheidung der in der zweiten Gruppe genannten Fälle, also dann, wenn die Bedingung eines Täters nicht unmittelbare Erfolgsbedingung ist, sondern nur die Basis dafür schafft, daß nunmehr ein anderer diesen Erfolg herbeiführen kann. Es wird sich herausstellen, daß wir zu verschiedenen Ergebnissen gelangen, je nachdem der Ersttäter, d. h. derjenige, der die „Bedingung einer Bedingung" gesetzt hat, fahrlässig oder vorsätzlich handelt.

Z. B.: A. zündet am Waldrand ein Feuer an und geht davon. Es wäre kein Brand entstanden, wenn nicht B. dem Feuer

1) R.G. 19/146.
2) Vgl. auch v. Igel 36. und R.G. in Goltd. A. 40/159 und 43/34.

vorsätzlich neue Nahrung zugeführt hätte. Oder A. läßt unverschlossen Gift liegen, B. tötet damit den. C. Oder der Jäger A. bringt sein unentladenes Gewehr ins Wirtshaus mit, der Wirt erschießt damit vorsätzlich den C. Oder der Arzt A. verschreibt fahrlässig eine zu starke Menge Arsenik, der Apotheker B. bemerkt den Fehler, stellt aber das Rezept trotzdem in der angegebenen Weise her, so daß der Patient stirbt. — Während der später Handelnde in allen diesen Fällen als vorsätzlicher Täter verantwortlich wird, werden wir den Ersttäter, obwohl auch er verursacht hat, nicht wegen Fahrlässigkeit bestrafen können. Denn „es ist daran festzuhalten, daß nur der konkrete, nicht der abstrakte Erfolg, nicht das, was möglicherweise hätte eintreten können, sondern das, was wirklich eingetreten ist, der Beurteilung des Kausalverlaufs und seiner Vorhersehbarkeit zugrunde gelegt werden muß, und daß somit der durch die Handlung herbeigeführte Erfolg sich in seinem ganzen Kausalverlauf innerhalb des Rahmens der täglichen Erfahrung bewegen muß".[3] Und es kann eine Verursachung durch Fahrlässigkeit nicht angenommen werden, wenn „für den Handelnden auch bei Anwendung der gebotenen Aufmerksamkeit die eine oder die andere der hinzugetretenen Zwischenursachen nicht vorhersehbar gewesen wäre und bei Ausscheidung dieser Zwischenursache aus dem Vorstellungsvermögen des Täters eine sich bis zum Erfolg erstreckende Vorhersehbarkeit entweder gar nicht oder nur in einem Masse übrig bleibt, bei welchem in der Nichtberücksichtigung einer entfernten Gefahr eine Verletzung derjenigen Sorgfalt, welche von dem Täter billigerweise verlangt werden durfte, nicht zu finden ist. Der letztere Gesichtspunkt wird insbesondere zutreffen, wenn der rechtswidrige Erfolg ohne die hinzutretende Verschuldung eines andern nicht eingetreten wäre und die Möglichkeit einer solchen Konkurrenz so fern lag, daß dem Täter die Nichtberücksichtigung dieser Möglichkeit nicht als Verschulden angerechnet werden kann".[4] M. a. W.: Es kommt nicht darauf an, ob die Möglichkeit des Erfolgseintritts in abstracto vorhersehbar war; es ist also nicht entscheidend, ob der Jäger in dem oben angeführten Beispiel voraussehen konnte, daß ganz allgemein mit seinem Gewehr jemand getötet werden könnte. Sondern der Jäger hätte den Kausalverlauf in seiner konkreten Gestaltung, so, wie er sich

3) R.G. 29/218.
4) R.G. 34/91.

tatsächlich abgespielt hat, vorhersehen müssen. Es kann ihm also nur dann Fahrlässigkeit zur Last gelegt werden, wenn er sich hätte sagen müssen, daß jemand sein Gewehr benutzen würde, um damit vorsätzlich einen andern zu erschießen. Haas sagt sehr richtig: „Es genügt nicht, daß tatsächlich die Fahrlässigkeit des Ersttäters das vorsätzliche Handeln des Zweittäters ermöglichte, sondern es mußte der Ersttäter fahrlässigerweise die für einen sorgfältigen Menschen voraussehbare Möglichkeit des vorsätzlichen Handelns eines andern übersehen haben. Daran müssen wir festhalten, daß die Fahrlässigkeit nicht überhaupt bestraft wird, sondern nur wenn sie einen Erfolg nach sich zog, der im konkreten Fall voraussehbar war. Wir dürfen also den Ersttäter nur dann für einen Erfolg, den er fahrlässig und der Zweittäter vorsätzlich verursachte, verantwortlich machen, wenn das dolose Handeln des Zweittäters voraussehbar war".[5] Nun wird in der Mehrzahl aller Fälle das dolose Eingreifen des Zweittäters für den Ersttäter nicht vorhersehbar sein, und dann kann ihm seine Handlung nicht als Fahrlässigkeit ausgelegt werden.

Denkbar sind indessen auch solche Fälle. So brauchen wir das Beispiel nur dahin abzuändern, daß der A. sein Gewehr nicht in eine friedliche Wirtschaft mitnahm, sondern vielleicht in eine politische Versammlung, in der es aller Wahrscheinlichkeit nach sehr stürmisch zugehen mußte. Wenn dann der B. in der Erregung zu der Waffe greift und seinen Gegner niederschießt, so liegt dieses Ereignis nicht außerhalb jeder Berechnung, sondern bewegt sich durchaus im Rahmen der Erfahrung des täglichen Lebens. A. wäre hier mithin wegen fahrlässiger Tötung zur Verantwortung zu ziehen.

Diese Fälle bilden jedoch die Ausnahme. In der Regel wird der Ersthandelnde nicht darauf gefaßt zu sein brauchen, daß ein anderer die durch ihn geschaffene Lage benutzt, um ein vorsätzliches Verbrechen zu begehen. Im Gegenteil, man wird im allgemeinen eher damit rechnen können, daß der andere etwaigen Gefahren, die man heraufbeschworen hat, die Spitze abbrechen wird. Darin liegt keineswegs eine übersteigerte Vertrauensseligkeit, denn man braucht wohl nicht anzunehmen, immer und überall von Verbrechern umgeben zu sein. So konnte auch, um nochmals auf dieses Beispiel zurückzukommen, der Arzt, welcher eine zu starke Dosis Arsenik verschrieben

5) Haas, 49.

hatte, eher erwarten, daß der Apotheker die Dosis selbst auf das richtige Quantum reduzieren würde. Wenn das Gegenteil eintrat, so ist ihm dieser außergewöhnliche Umstand nicht als verschuldet zuzurechnen. Wenn also v. Bar in dem Bestreben, sein Dogma von der Unterbrechung des Kausalzusammenhanges zur Anerkennung zu bringen, die Behauptung aufstellt,[6] es würde, falls jemand eine Unvorsichtigkeit begangen hat, ein anderer ihm willkürlich eine Strafe anzuhängen imstande sein, so muß diese Behauptung als unrichtig und jeder Grundlage entbehrend zurückgewiesen werden.

Wir kommen jetzt zu den Fällen, in denen die unmittelbare Bedingung von einem fahrlässig Handelnden gesetzt, dessen Tätigkeit aber durch die Handlung eines Vorsätzlichen bedingt wird. Z. B.: A. verwundet den C. in Tötungsabsicht und läßt ihn auf der Landstraße liegen; hier wird er von B. überfahren. B. steht in unmittelbarer ursächlicher Beziehung zum Erfolg, da C. allein durch das Ueberfahren getötet worden ist. Aber B. konnte den C. nur deshalb überfahren, weil A. ihn verwundet auf der Straße liegengelassen hatte. Daß B. aus § 222 StGB. zu bestrafen ist, steht außer Zweifel. Hinsichtlich des A. haben wir, da seine Handlung conditio sine qua non ist, lediglich zu prüfen, ob ein genügender Vorsatz vorhanden war. Diese Frage ist zu bejahen. Gewiß wollte er den C. zunächst durch seinen Schuß töten. Läßt er ihn dann aber auf der Straße liegen, so daß er überfahren werden kann, so ist dieser Kausalverlauf keineswegs so außergewöhnlich, als daß er nicht als von A. vorhergesehen oder wenigstens als für ihn vorhersehbar anzusprechen wäre. Wahrscheinlich wollte A. sogar den C. auf diese Weise umkommen lassen, nachdem er sah, daß sein Schuß nicht die gewünschte Wirkung gehabt hatte.[7] A. ist somit wegen vollendeter Tötung zu bestrafen.

Allerdings gibt es Fälle, in denen der Vorsatz des Ersttäters wegen eines beachtlichen Kausalitätsirrtums als fehlgeschlagen gelten muß. Z. B.: der in Tötungsabsicht Verwundete stirbt bei der Operation infolge der zu starken Narkose. Oder A. hat dem C. Gift beigebracht, B. verabreicht fahrlässig ein falsches Gegengift, durch welches C. getötet wird. In beiden Fällen kann der Erfolg so, wie er eingetreten ist, dem Ersttäter nicht als vorsätzlich herbeigeführt zugerechnet werden, und deshalb ist er nur wegen Versuchs zu bestrafen.

6) v. Bar II, 219.
7) A. wäre in diesem Fall sowohl unmittelbarer wie auch mittelbarer Täter.

Schließlich kann es aber auch vorkommen, daß die Handlung des Ersttäters sowohl mittelbare wie unmittelbare Erfolgsbedingung ist, daß sie also die Handlung des Zweittäters ermöglicht, daneben aber selbst zum Erfolg unmittelbar mitwirkt. Dies wäre beispielsweise der Fall, wenn A. den C. in Tötungsabsicht verletzt hat und nun infolge unsachgemäßer Behandlung durch den Arzt B. eine Blutvergiftung hinzutritt, welche den Erfolg früher oder anders eintreten läßt. Hier ermöglicht erst die Handlung des A. die Fahrlässigkeit des B., daneben ist sie aber gleichzeitig unmittelbare Erfolgsbedingung, denn der Tod tritt ja nicht lediglich auf Grund einer Blutvergiftung ein, sondern C. stirbt an der infizierten Wunde. Von einer Divergenz zwischen Vorsatz und Kausalität kann also keine Rede sein; C. sollte nach dem Willen des A. an der Wunde sterben, und er ist auch daran gestorben. Daß die Fahrlässigkeit des Arztes zur Mitursache geworden ist, kann A. ebensowenig als Entschuldigung vorbringen, wie jemand sich damit exkulpieren kann, daß der Wind die beabsichtigte Brandstiftung begünstigt oder ein Gewitterregen die Herbeiführung einer Ueberschwemmung gefördert habe.

§ 6.

Fahrlässige Nebentäterschaft.

Bei Besprechung der fahrlässigen Nebentäterschaft können wir uns kurz fassen. Es ist lediglich zu fragen, ob die Handlung des Täters conditio sine qua non ist, und ob er den Erfolg bei pflichtgemäßer Aufmerksamkeit hätte voraussehen können.

Stellt sich die Handlung als unmittelbare Erfolgsbedingung dar, so wird auch die Möglichkeit der Voraussehung regelmäßig gegeben sein. Hierher gehört das berühmte Pandektenbeispiel[1] von den Arbeitern, die gemeinsam einen Balken von einem Gerüst herabwerfen und einen Menschen töten. Ebenso liegt folgender Fall:[2] Zwei Wärterinnen eines Kindes befinden sich mit diesem am Ufer eines Flusses, wo das Kind spielt. Auf Grund gemeinsamen Entschlusses entfernen sie sich, um auf kurze Zeit einen benachbarten Tanzplatz aufzusuchen. Unterdessen hat sich das Kind unvorsichtigerweise dem Flusse

1) l. 11, § 4 Dig. ad legem Aquiliam 9, 2. „Si plures trabem deiecerint et hominem oppresserint, aeque veteribus placet ommes lege Aquilia teneri".

2) zit. bei v. Igel 39. — Diese Fälle werden im allgemeinen als Beweis für die Möglichkeit einer fahrlässigen Mittäterschaft angeführt. Vgl. dazu S. 8 ff.

genähert, fällt hinein und ertrinkt. Oder A. und B. zünden in der Nähe einer Scheune ein Feuer an. Ein Funke springt auf die Scheune über, so daß sie in Flammen aufgeht.

Daß die Täter gemeinsam handeln, ist natürlich nicht notwendig. Z. B.: die Wärterin A., welcher die Aufsicht über eine, wie ihr bekannt, am Selbstmordtrieb leidende Geisteskranke anvertraut war, hat vorschriftswidrig, ohne abgelöst zu sein, das Zimmer der Geisteskranken verlassen und dabei auch die Tür dieses Zimmers offen stehen lassen. Unabhängig davon hat die Wärterin B. das in der Nähe befindliche Badezimmer vorschriftswidrig nicht verschlossen. Die Geisteskranke ertränkt sich im Badezimmer. — Hier hat das Reichsgericht mit Recht beide Wärterinnen wegen fahrlässiger Tötung verurteilt, denn für beide war der Erfolg voraussehbar.[3]

Fahrlässige Verursachung liegt ferner in folgenden Fällen vor: Der Besitzer einer Zelluloidfabrik unterläßt es, die durch eine Polizeiverordnung für den Betrieb vorgeschriebenen Sicherheitsvorkehrungen zu treffen; insbesondere duldet er, daß in unmittelbarer Nähe des leicht entzündlichen Materials eine offene Gasflamme brennt. Durch die Unvorsichtigkeit einer Arbeiterin entsteht eine Explosion, durch die mehrere Personen getötet und verletzt werden. — A. gibt seinen Mantel, in dessen Tasche ein Revolver steckt, an der Theatergarderobe ab. Der Revolver fällt heraus, B. hebt ihn auf und legt damit zum Scherz auf C. an; dieser wird tödlich getroffen.[4] Auch hier mußte A. sich sagen, daß seine Handlung die Ursache für die Fahrlässigkeit eines andern bilden konnte. Der Kausalverlauf hielt sich im Rahmen der täglichen Erfahrung, der Erfolg war nicht unvorhersehbar. — Dagegen ist v. Bar der Ansicht, es liege ein „nicht beachtlicher Verlauf" vor; denn der A. habe sich nur einer „leichten Fahrlässigkeit" schuldig gemacht, während B. „grob fahrlässig" gehandelt habe.[5] Indessen läßt sich eine solche Unterscheidung im Strafrecht nicht durchführen, da hier die Frage, ob Fahrlässigkeit gegeben ist, im Gegensatz zum Zivilrecht nach subjektiven Gesichtspunkten zu beantworten ist. Vom Standpunkt des Täters aus ist ein Erfolg entweder vorhersehbar oder er ist es nicht. Eine graduelle Einteilung der Fahrlässigkeit ist hier nicht möglich.

3) R.G. 7/332.
4) R.G. 34/91. — Vgl. auch Haas 45 ff; v. Igel 40 ff; R.G. 10/8.
5) v. Bar II, 224.

Dagegen wird man mit v. Igel[6] die Fahrlässigkeit des A. verneinen müssen, wenn er sein geladenes Gewehr dem Büchsenmacher B. zur Reparatur übergibt und dieser damit aus Unvorsichtigkeit den C. erschießt. Denn hier durfte A. annehmen, daß B. als Fachmann die nötige Sorgfalt anwenden und sich zunächst davon überzeugen werde, ob das Gewehr geladen sei oder nicht. Jedenfalls braucht man auch in diesen Fällen keine Unterbrechung des Kausalzusammenhanges zu konstruieren[7] und kann trotzdem durch richtige Auswertung des Schuldmomentes zu brauchbaren Ergebnissen gelangen.

§ 7.

Gesetzliche Anwendungsfälle der Nebentäterschaft.

Wir haben uns bisher ausschließlich mit Erfolgsdelikten beschäftigt. Es liegt die Frage nahe, welche Bedeutung die Nebentäterschaft für die Tätigkeitsdelikte hat. Die richtige Antwort hierauf lautet: Ueberhaupt keine. Wenn A. in der Wirtschaft des X. und B. in dem Lokal des Y. über die Polizeistunde hinaus verweilen, oder wenn A. heute vor einem Amtsgericht in Ostdeutschland und B. morgen vor einem Landgericht in Westdeutschland einen Meineid schwören, — was hätte es da für einen Sinn, sie als Nebentäter der Uebertretung des § 365 StGB., des Verbrechens des § 153 StGB. zu bezeichnen? Dasselbe gilt für die Mittäterschaft. Denn wenn A. und B. an Orten, an denen sie zu jagen nicht berechtigt sind, die Jagd ausüben, so ist es vollständig gleichgültig, ob sie hierbei gemeinschaftlich handeln oder nicht. Und es ist durch nichts gerechtfertigt, mehrere Richter dann als Mittäter der Rechtsbeugung anzusehen, wenn sie zu demselben Kollegium gehören, sie dagegen als Alleintäter zu betrachten, wenn dies nicht der Fall ist.[1]

Der Grund hierfür liegt nicht fern. Bei den Tätigkeitsdelikten ist eine Verteilung der Ausführungshandlung unter verschiedene Personen ausgeschlossen. Vielmehr muß hier jeder, soll er bestraft werden, die ganze geforderte Tätigkeit

6) v. Igel 41 A. 7.
7) So v. Bar a.a.O. mit der immerhin merkwürdigen Begründung, daß der Erfolg „nur höchst entfernt beachtlich" war. Sollte dies nicht viel mehr eine Frage des Verschuldens sein?
1) A.A. Binding Grdr. 152.

vorgenommen haben. Erschöpft sich aber die strafbare Handlung in der Vornahme der Tätigkeit, so entsteht eine selbständige Straftat in der Person jedes einzelnen Täters. Es sind stets soviel Delikte wie Tätigkeiten vorhanden, und es kann nicht ein Delikt vorliegen, welches von mehreren ausgeführt würde.[2] Die Täter können zwar dieselbe Norm übertreten, sie können aber trotz Willensübereinstimmung nicht ein und dieselbe Handlung gemeinschaftlich begehen.[3] Bei den Tätigkeitsdelikten kann also die Frage, ob Mit- oder Nebentäterschaft gegeben ist, gar nicht praktisch werden.

Indessen ist der Unterschied in anderer Beziehung von Wichtigkeit. Das Gesetz sieht gelegentlich eine schärfere Strafe für den Fall vor, daß die Handlung „gemeinschaftlich seitens mehrerer" begangen wird.[4] Es fragt sich, ob auch die Nebentäterschaft diesen Begriff erfüllt. Die Frage ist nach herrschender Ansicht zu verneinen. „Das gesetzgeberische Motiv für die Straferhöhung ist das Moment der besonderen Gefährlichkeit, welche bei den betreffenden Tatbeständen in der gemeinschaftlichen Begehung seitens mehrerer als vorliegend angenommen wurde. Wenn nun auch zuzugeben ist, daß eine erhöhte Gefährlichkeit des verbrecherischen Tuns regelmäßig schon dann eintritt, wenn die mehreren nicht gemeinschaftlich, sondern nur gleichzeitig begehen, namentlich wenn dabei wenigstens der eine der Täter auf die ihm bekannte gleichzeitige Tätigkeit des andern bewußt reflektiert, so erscheint doch angesichts des in jenen Gesetzesstellen aufgestellten Erfordernisses der gemeinschaftlichen Begehung die Ansicht, daß der straferhöhende Umstand auch schon bei solcher nur gleichzeitigen Begehung, bei welcher höchstens der eine auf die Mitwirksamkeit des andern rechnet, anzunehmen sei, nicht haltbar".[5] Hier ist also stets Mittäterschaft im technischen Sinne, d. h. bewußtes und gewolltes vorsätzliches Zusammenwirken erforderlich.

Dasselbe gilt, wenn ein Handeln „mit vereinten Kräften" verlangt wird.[6] Wenn bei einer Zusammenrottung jemand auf

---

2) Teilnahme im engeren Sinne ist selbstverständlich möglich. Siehe auch Frank Vorbem. II z. 3. Abschn.

3) Vgl. v. Bar, II, 708 A. 210 b; R.G. 37/92. — Hiermit sind nicht zu verwechseln die Fälle der sog. notwendigen Teilnahme, wie beim Zweikampf und Ehebruch.

4) z. B. §§ 119, 123, 223 a, 293 StGB.; Vereinszollges. §§ 146, 147.

5) Olsh. 8 zu § 47; ebenso v. Liszt 324 A. 16; L.K. 6 b zu § 123. 5 zu § 223 a; R.G. 3/7, 23/196, 55/60. A.A. Binding Lehrb. II, 813.

6) Z. B. §§ 115, 125 StGB.

der einen Seite einen Schutzmann mit Steinen bewirft und auf der entgegengesetzten Seite ein anderer einen Schutzmann verprügelt, so liegt hierin noch keine Begehung „mit vereinten Kräften". Erst der Wille, zusammen zu handeln und im Falle der Not füreinander einzustehen, vermag die Kräfte zu vereinen. Ist aber dieser Wille vorhanden, so braucht nicht jeder notwendig eine Handlung vorzunehmen, sondern es muß genügen, wenn er dem Täter z. B. durch zugesicherte Unterstützung den Rücken stärkt.[7]

Dagegen wird das Prinzip der Unteilbarkeit des Strafantrages auch im Falle der Nebentäterschaft Anwendung finden müssen. Nach § 63 StGB. findet das Strafverfahren gegen „sämtliche an der Handlung Beteiligte (Täter und Teilnehmer) sowie gegen den Begünstiger statt, auch wenn nur gegen eine dieser Personen auf Bestrafung angetragen worden ist". Dies bedeutet, daß sämtliche an d e r Handlung, also an einer und derselben Handlung Beteiligte verfolgt werden müssen. „Es wird sonach eine einheitliche Handlung, an der mehrere Personen beteiligt sind, vorausgesetzt. Hieraus folgt auch, daß es auf das Verhältnis der verschiedenen Täter zu der Handlung, nicht aber auf ihr Verhältnis untereinander ankommt, daß also die Beteiligung im Sinne jener Vorschrift über den Begriff der Teilnahme nach §§ 47—49 StGB. hinausreicht und auch dann begründet ist, wenn mehrere Personen ohne den zur Teilnahme im engeren Sinn erforderlichen Vorsatz durch ihr Zusammenwirken den gesetzwidrigen Erfolg herbeiführen".[8] Dementsprechend hat gemäß § 64 StGB. die Zurücknahme des Antrages gegen einen Nebentäter die Einstellung des Verfahrens gegen den andern Nebentäter zur Folge.

Ebenso verhält es sich im Falle des § 40 StGB., d. h. die Einziehung der producta vel instrumenta sceleris ist auch dann zulässig, wenn diese Gegenstände einem Nebentäter gehören.

Schließlich ist die Nebentäterschaft in prozessualer Beziehung von Bedeutung. So bestimmt § 3 StPO., daß ein (sachlicher) Zusammenhang dann vorhanden sei, wenn „bei einer strafbaren Handlung mehrere Personen als Täter, Teilnehmer, Begünstiger oder Hehler beschuldigt werden". Wenn hier von

7) So L.K. 5 zu § 115; R.G. 20/304, 30/392, 36/174, 58/207. A.A. Binding Lehrb. II, 809, 813; Frank III, 4 zu § 115, während Hälschner II, 824, Olsh. 3 c u. Schwartz 3 zu § 115 auch Gehilfenhandlungen als genügend ansehen.

8) R.G. 38/430; ebenso L.K. 6 zu § 63; R.G. 5/268, 20/54, 33/161, 49/432 und R.G. in Goltd. A. 55/326. A.A. Frank I zu § 63.

mehreren Tätern die Rede ist, so kann darunter nur der Fall der Nebentäterschaft verstanden werden, denn nach der Anschauung des Gesetzes fällt ja der Mittäter bereits unter den Begriff des Teilnehmers.[9]

Ebenso muß in § 57 Ziff. 3 StPO. die Teilnahme im weitesten Sinne gefaßt werden, so daß auch derjenige, welcher unter dem Verdacht der Nebentäterschaft steht, unbeeidigt zu vernehmen ist. „Der Grund dieser gesetzlichen Bestimmung ist in der Erwägung zu suchen, daß derjenige, welcher einer Beteiligung an der den Gegenstand der Untersuchung bildenden strafbaren Tat verdächtig, bei seiner Vernehmung als Zeuge aus egoistischen Motiven dringende Veranlassung haben könnte, in seiner Aussage von der Wahrheit abzuweichen, und zwar behufs eigener Entlastung zum Nachteil des öffentlichen Interesses oder des Angeklagten. Alle diese Gründe machen sich aber in gleichem Grade geltend, wenn es sich um den Verdacht der Beteiligung an einer Tat handelt, bei der von einer Teilnahme im engeren Sinne der §§ 47—49 StGB. nicht die Rede sein kann".[10]

9) Vgl. Löwe 3 zu § 3; Haas 53; R.G. 25/15, 34/258, 42/133, 43/296 und R.G. in J.W. 23/106.
10) R.G. 8/299.

Lebenslauf.

Ich wurde am 14. Januar 1907 als Sohn des Pastors Alfred Blochwitz und seiner Ehefrau Caroline, geb. Wohlfromm, in Frankfurt a. d. Oder geboren. Ich besuchte das Gymnasium meiner Vaterstadt und erhielt Ostern 1925 das Reifezeugnis. Dann studierte ich Rechtswissenschaft an den Universitäten Tübingen und Breslau und bestand im Mai 1929 am Oberlandesgericht Breslau die erste juristische Staatsprüfung.